Arrêt civil

Audience publique du vingt-trois octobre deux mille treize

Numéro 37990 du rôle

Composition :

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre,
Roger LINDEN, premier conseiller,
Pierre CALMES, premier conseiller,
Pascale BIRDEN, greffier.

E n t r e :

A.),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Josiane GLODEN d'Esch-sur-Alzette du 14 octobre 2011,

comparant par Maître Edmond LORANG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B.)

intimée aux fins du prédit exploit GLODEN,

comparant par Maître Jean-Georges GREMLING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L :

Statuant sur les difficultés de la liquidation de la société d'acquêts ayant existé entre les anciens époux B.) et A.), le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement contradictoire du 21 octobre 2010, dit fondée la demande de B.) du chef du remboursement de TVA concernant la maison sise à Luxembourg, 27, avenue Gaston Diderich et condamné A.) à lui rembourser 31.009,25 € avec les intérêts légaux à partir de l'encaissement, le taux de l'intérêt légal étant à majorer de trois points à l'expiration du troisième mois suivant la signification du jugement ; rejeté la demande d'A.) en paiement de la somme de 9.154 € pour cause de libellé obscur du chef de paiement excédentaire lors de l'apurement de comptes bancaires débiteurs ; dit que chaque partie a droit à la moitié des excédents d'impôts relatifs aux exercices 2000-2004, soit à 22.520,97 € ; dit que la charge ou l'excédent fiscal concernant l'exercice fiscal 2005 devra être réparti(e) entre parties en fonction des revenus bruts et de la fortune de chacune d'elles, en prenant en compte les avances déjà payées ; dit non fondée la demande d'A.) en remboursement de 4.538,20 € du chef des factures d'expert-comptable ; condamné B.) à restituer à A.) le service en porcelaine, la glace et la console posées dans le hall du domicile conjugal dans le mois de la signification du jugement ; dit qu'à défaut d'accord des parties quant aux meubles restants, il sera procédé à l'établissement d'un inventaire des biens meubles personnels de chaque partie et commis à ces fins le notaire Joseph Gloden de Grevenmacher et désigné Madame le vice-président pour surveiller les opérations de liquidation et de partage ; rejeté la demande de B.) en paiement d'une indemnité de procédure et imposé les frais et dépens de l'instance pour moitié à chaque partie avec distraction au profit des avocats constitués.

Par exploit d'huissier du 14 octobre 2011, A.) a régulièrement interjeté appel contre le jugement du 21 octobre 2010 lui signifié le 28 septembre 2011. Il demande, par réformation, à ce que les intérêts légaux sur la somme de 31.009,25 € courent, non pas à partir de l'encaissement, mais de l'assignation du 10 mai 2008 ; que l'intimée soit condamnée à lui payer la somme de 9.154 € du chef d'apurement des comptes bancaires avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, soit le 28 octobre 2008, jusqu'à solde ; qu'un expert soit nommé aux fins de calculer les impôts relatifs à l'année 2005 et les droits afférents des parties conformément au dispositif du jugement entrepris ; que l'intimée soit condamnée à lui payer la somme de 4.538,20 € correspondant à la moitié des factures de l'expert-comptable payées par l'appelant après le partage et relatives aux exercices fiscaux 2000-2004 et 2005 ; que le notaire Joseph Gloden soit nommé aux fins de procéder amiablement à l'inventaire des biens propres des parties et de la cave à vins.

B.) relève régulièrement appel incident du jugement et demande à ce qu'A.) soit condamné à lui payer la somme de 62.018,50 € avec les intérêts légaux à courir à partir de l'encaissement, soit le 4 octobre 2005. Elle conclut pour le surplus au rejet de l'appel principal et demande à ce que l'appelant soit condamné aux frais et dépens des deux instances.

Discussion

Les époux étaient mariés sous le régime de la séparation de biens avec société d'acquêts suivant contrat de mariage reçu le 30 juillet 1956 par Maître Roger

Wurth, notaire de résidence à Luxembourg. Ils ont procédé à la liquidation de la société d'acquêts et adopté le 15 décembre 2004 le régime de la séparation de biens suivant contrat de mariage du notaire Joseph Gloden de Grevenmacher. Le divorce des époux a été prononcé par jugement du 15 décembre 2005.

1. Le remboursement de la TVA excédentaire

L'administration de l'enregistrement a procédé le 4 octobre 2005 au remboursement du montant de 62.018,51 € correspondant à la somme excédentaire payée par les époux lors des travaux de transformation de l'immeuble commun sis à Luxembourg, 27, avenue Gaston Diderich. Le montant a été viré sur un compte bancaire d'A.) qui accepte le jugement en ce que le tribunal d'arrondissement a retenu que cette somme devait revenir à la société d'acquêts, partant pour moitié à chaque époux, aux motifs, selon le tribunal, que les paiements afférents effectués par les époux l'avaient été avant la modification du régime matrimonial, partant durant la société d'acquêts, qui, aux termes du contrat de mariage de 1965, était tenue de supporter les dettes contractées dans l'intérêt de l'acquisition, de la conservation ou de l'amélioration d'un bien commun et que ces dépenses étaient supposées, à défaut par les parties d'établir avoir été financées par des deniers propres, avoir été supportées par la société d'acquêts.

B.) fait grief au tribunal de première instance de ne pas lui avoir attribué l'intégralité du montant, dès lors que selon l'acte de partage de la société d'acquêts, elle est devenue propriétaire de l'intégralité de l'immeuble. Elle soutient que le paiement de la TVA excédentaire est lié à la propriété de l'immeuble et qu'il ressort par ailleurs de l'acte de partage Gloden que *« les exonérations ou remboursements prévus aux articles 2,3,4,5 restent acquis au bénéficiaire ».* Cette stipulation devrait être interprétée au regard des articles 1134 et 1156 et suivants du code civil. Elle renvoie encore à la stipulation de l'acte de partage aux termes de laquelle elle s'est engagée à prendre à sa charge la facture Besenius qui a trait à des travaux effectués dans l'immeuble avant l'acte de partage, de sorte qu'il aurait été dans l'intention commune des parties qu'elle profite seule en contre – partie du remboursement intégral de la TVA excédentaire.

A.) rappelle que le remboursement de la TVA excédentaire fait suite aux travaux de construction effectués de 1998 à 2001, partant durant l'existence de la société d'acquêts, de sorte que la somme remboursée est une créance communautaire à partager par moitié. Il fait encore valoir qu'au moment de la liquidation de la société d'acquêts, le sort de deux éléments en dépendant n'était pas encore certain, à savoir, d'une part, la facture Besenius relative à la construction d'une armoire métallique dans l'immeuble, litige à l'époque pendant devant les tribunaux et définitivement toisé en 2012 et, d'autre part, les dettes fiscales, et que l'acte de partage dispose que B.) prendrait à sa charge le paiement de la facture Besenius et A.) les impositions fiscales définitives, quelles qu'elles fussent.

Ainsi que le tribunal l'a retenu à juste titre, le remboursement par l'administration de l'enregistrement fait suite au paiement excédentaire de la taxe sur la valeur ajoutée qui est venue s'ajouter au coût des travaux de construction d'un bien dépendant de la société d'acquêts. Le montant litigieux doit revenir à ladite société, respectivement pour moitié à chaque époux, dès lors que ledit remboursement est intervenu après la liquidation et le partage de ladite société.

L'acte de partage ne contient par ailleurs, contrairement à ce que soutient B.), aucune disposition valant intention commune des parties de la faire bénéficier de l'intégralité du montant remboursé. Le fait pour B.) d'avoir accepté de supporter une éventuelle dette que les époux avaient faite pour acquérir une armoire métallique posée dans l'immeuble que B.) s'est vu attribuer n'a en effet aucune incidence sur l'attribution finale du montant remboursé. C'est encore à tort que B.) s'empare des dispositions de l'acte de partage selon lesquelles « les exonérations ou remboursements prévus aux articles 2,3,4,5 restent acquis au bénéficiaire », étant donné que les exonérations ou remboursements visés auxdits articles concernent uniquement les droits d'enregistrement et non pas la taxe sur la valeur ajoutée.

L'appel incident de B.) n'est dès lors pas fondé.

A.) critique pour sa part le tribunal de première instance en ce qu'il a décidé de faire courir les intérêts légaux sur la somme de 31.009,25 € à partir de l'encaissement, alors que le tribunal aurait dû, en l'absence d'une sommation de payer adressée par B.) à son ancien époux, les faire courir à partir de l'assignation en justice du 10 mai 2008 qui vaut mise en demeure. Il renvoie à l'article 1153 du Code civil.

B.) fait valoir avoir été dans l'impossibilité de savoir quel sort avait été réservé à la demande de remboursement, de sorte qu'elle ne savait pas si et à quel moment A.) s'était vu rembourser le montant litigieux et soutient partant ne pas avoir eu la possibilité de sommer ce dernier de lui payer un montant dont elle ignorait l'existence. Elle n'aurait été mise au courant du remboursement qu'en 2006, après avoir contacté l'administration compétente qui l'a informée de ce que le remboursement avait été effectué fin 2005. Elle renvoie finalement à l'article 815-10 du code civil aux termes duquel « *les fruits et revenus des biens indivis accroissent à l'indivision, à défaut de partage provisionnel ou de tout autre acte établissant la jouissance divise ».*

A.) fait valoir que B.) était informée du remboursement bien avant qu'elle ne lançât l'assignation devant le tribunal d'arrondissement, de sorte qu'elle aurait pu le sommer bien avant cette date.

Dès lors que la créance résultant pour les époux du remboursement de la TVA excédentaire était un élément de l'actif de la société d'acquêts qu'ils ont, ainsi qu'A.) l'admet, omis de prendre en considération lors de la liquidation – partage de ladite société, le montant remboursé après l'acte de partage est devenu indivis entre eux. Ce sont partant les règles de l'indivision qui s'appliquent et non pas celles tirées des obligations.

C'est à bon droit que le tribunal a fixé le début du cours des intérêts de retard à payer sur la somme devant revenir à B.) à partir de l'entrée en compte, soit au jour de l'encaissement par le co-indivisaire, de sorte que ce volet du jugement est encore à confirmer.

L'appel d'A.) n'est pas fondé de ce chef.

2. <u>Le paiement excédentaire lors de l'apurement des comptes bancaires débiteurs.</u>

A.) s'était engagé, aux termes de l'acte de partage Gloden (sub H.5) du 15 décembre 2004 de prendre à sa charge *« uniquement les montants des débits bancaires indiqués dans l'acte »*, à savoir les soldes débiteurs des deux comptes BGL numéros 36-046559-26-5 et 36-046559-31-6 pour les montants respectifs de 205.052 € et 236.083 €.

Ayant cependant constaté « pour des raisons échappant à son contrôle » (acte d'appel, page 4) que les soldes débiteurs affichés par les deux comptes était plus importants que ceux mentionnés dans l'acte de partage, il a payé le 20 décembre 2004 la somme de 450.289 € et non pas celle de 441.135 € telle que retenue dans l'acte de partage.

La demande reconventionnelle de l'appelant a été rejetée par le tribunal d'arrondissement. Ce dernier a d'abord retenu que la demande était recevable, étant donné que la somme réclamée n'avait pas fait l'objet d'un accord entre parties. Il a ensuite dit que si le demandeur n'est pas obligé d'indiquer la base légale de sa demande, cette dernière doit cependant être rédigée de façon à ce que les textes visés s'en dégagent, du moins implicitement, pour mettre le juge en mesure d'en déterminer le fondement juridique, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce, étant donné qu' « A.) ne spécifie pas s'il entend se baser sur les règles tenant à la liquidation et au partage des régimes matrimoniaux, sur les principes de la répétition de l'indu, de l'enrichissement sans cause, de la gestion d'affaires ou encore sur d'autres textes légaux ». La juridiction du premier degré en a conclu qu'elle n'était pas en mesure d'analyser si les conditions d'application d'un de ces principes étaient remplies, de sorte qu'elle a rejeté la demande pour cause de libellé obscur.

L'appelant fait grief au tribunal d'avoir décidé de la sorte et violé l'article 61 du nouveau code de procédure civile, étant donné qu'il aurait confondu la qualification de la demande avec la demande clairement exprimée et qu'il lui aurait appartenu, soit de qualifier lui-même la demande, soit de la rejeter s'il n'estimait applicable aucune base juridique. Il précise que la demande est basée sur le contrat de séparation de biens du 15 décembre 2004 qui forme la loi entre parties.

Il incombe au juge saisi de qualifier la demande de sorte que c'est à tort que la juridiction de première instance a déclaré la demande irrecevable, le tribunal ayant pu, pour s'acquitter de sa mission, faire fruit des dispositions de l'article 62 du nouveau code de procédure civile qui lui permet d'inviter les parties à lui fournir les explications de droit qu'il estime nécessaires à la solution du litige.

B.) renvoie à l'acte de partage selon lequel les époux *« ..renoncent définitivement à s'inquiéter l'un l'autre, pour quelque cause que ce soit, à ce sujet par la suite.. »* de sorte qu'elle conclut à l'irrecevabilité de la demande, sinon à son rejet.

Il convient tout d'abord de rejeter le moyen de l'intimée tiré des stipulations de l'acte de partage, étant donné qu'elles visent l'engagement pris par l'appelant de payer les soldes débiteurs dont question, la demande d'A.) ayant cependant trait en l'espèce au remboursement du montant de 9.154 €, non visé par l'acte de partage.

Est par conséquent également à rejeter le moyen de l'appelant qui entend baser sa demande sur l'acte de partage, étant donné que ledit acte, tel que déjà retenu par le tribunal, ne lui faisait pas obligation de régler ladite somme.

La société d'acquêts ayant été dissoute par l'acte de partage-liquidation du 15 décembre 2004, tout actif ou passif en dépendant et non réglé par les époux est devenu indivis entre eux à partir de ladite dissolution.

Il en découle que le paiement du reliquat de la dette commune des époux telle qu'elle existait sur les comptes débiteurs BGL qu'A.) ne s'était pas engagé à payer incombait pour moitié à chaque époux. L'époux qui a engagé des dépenses dans l'intérêt de l'indivision post-communautaire a agi comme gérant d'affaires. (Cour 12.12.2001, rôle 25129)

La demande d'A.) est, par réformation du jugement, fondée à hauteur de la somme de 4.577 €, avec les intérêts légaux à courir à partir du 28 octobre 2008 jusqu'à solde.

3. Les impôts relatifs à l'exercice fiscal 2005.

Le tribunal d'arrondissement a constaté l'accord des parties en ce que chacune d'elles a droit, pour les exercices fiscaux 2000-2004, à titre de remboursement d'impôts à la somme de 22.520,97 €.

En ce qui concerne l'exercice 2005, le tribunal a retenu que les anciens époux imposés collectivement étaient mariés sous le régime de la séparation de biens, de sorte que la charge ou le remboursement des impôts devaient être ventilés entre eux en fonction des revenus bruts et de la fortune de chaque partie, compte tenu des avances déjà payées par chacune d'elles.

A.) conclut à l'institution d'une expertise sur la base des principes énoncés par le tribunal qu'il accepte expressément. L'intimée s'oppose à la demande en nomination d'un expert et à la prise en charge de sa part des frais en résultant.

Il ressort des éléments du dossier que l'expert - comptable Jean-Paul Elvinger avait dressé un décompte qui n'est cependant pas accepté par B.).

Il convient dans ces conditions et à défaut par les parties de produire les pièces pertinentes pour la solution du litige de recourir à un expert qui aura pour mission de ventiler les montants redus par, sinon revenant à chaque partie, compte tenu des principes exposés par le tribunal d'arrondissement non contestés par les parties.

Les frais d'expertise sont à avancer par A.).

4. Les factures de l'expert-comptable Jean-Paul Elvinger.

La demande d'A.) qui soutenait avoir payé l'intégralité des frais de l'expert-comptable Elvinger relatifs aux exercices fiscaux 2000-2004 a été rejetée par le tribunal, motif pris de ce que le demandeur aurait effectué les paiements afférents avant la liquidation de la société d'acquêts, de sorte qu'il ne saurait, après l'établissement de l'acte de partage, réclamer une récompense de la part de la communauté.

L'appelant fait valoir que les factures ont toutes été établies et payées après la dissolution de la société d'acquêts, à savoir les 2 août 2005, 11 juillet et 12 décembre 2007, de sorte que l'intimée serait à condamner à lui rembourser la moitié des frais exposés dans l'intérêt commun des parties.

L'intimée conteste avoir mandaté l'expert-comptable Elvinger, de sorte qu'elle ne saurait être tenue d'un paiement quelconque. Elle fait encore valoir que selon l'acte de partage, A.) s'est engagé à prendre à sa charge le paiement des impôts jusqu'en 2004.

L'appelant de répliquer que l'expert-comptable a dressé les déclarations d'impôts communes des parties sur base des renseignements fournis par chacune d'elles directement à ce dernier.

Il convient tout d'abord de rappeler que les parties, imposées collectivement, sont d'accord à voir partager l'excédent fiscal relatif aux exercices 2000-2004, (point 3 ci-dessus), les déclarations fiscales ayant été établies par l'expert-comptable Jean-Paul Elvinger. Peu importe que B.) conteste avoir donné « mandat » à ce dernier respectivement à son époux de charger celui-ci de l'établissement desdites déclarations, dès lors qu'A.) pouvait seul, en sa qualité d'époux commun en biens et en vertu des pouvoirs d'administration en découlant, charger un expert-comptable avec la mission d'établir lesdites déclarations fiscales, sauf cas avéré de faute ou de fraude.

Il n'est pas soutenu par B.) que le recours aux services dudit expert-comptable ait été inutile, voire qu'il n'ait pas été fait dans l'intérêt des deux époux.

En vertu de la présomption que chaque dette est souscrite au profit de la communauté, les dettes contractées par l'un ou l'autre époux en cours de régime doivent être définitivement supportées par la communauté, sauf à l'époux qui n'a pas contracté la dette d'établir que l'engagement a été contracté dans l'intérêt personnel de l'autre époux. (Encyclopédie Dalloz, octobre 2008, Vo communauté légale, (3° répartition des dettes) numéros 194 et suivants)

Le fait qu'A.) s'est engagé dans l'acte de partage du 15 décembre 2004 à « prendre à sa charge exclusive le passif fiscal des époux jusque et y compris l'exercice 2004 » (page 18, H, 6) n'est pas pertinent, étant donné que l'objet de la demande ne concerne pas un quelconque passif fiscal, mais le paiement des honoraires de l'expert-comptable qui a établi les déclarations fiscales.

Il n'est pas contesté par B.) qu'A.) a, de ses deniers propres, acquitté lesdites factures pour un montant total de 9.078,40 € de sorte qu'A.) a droit, en principe, à la moitié de ce montant, à savoir 4.539,20 €.

Etant donné qu'il ne réclame que la somme de 4.538,20 €, sa demande est à déclarer fondée à concurrence de ce montant, avec les intérêts légaux à courir à partir du 28 octobre 2008 jusqu'à solde.

Le jugement est à réformer de ce chef.

<u>Les meubles meublants.</u>

Le tribunal d'arrondissement a retenu qu'il y avait accord des parties à partager le contenu de la cave à vins à parts égales et à ce qu'A.) puisse récupérer le service en porcelaine, un miroir et une console posés dans le hall du domicile conjugal. Il a dit qu'à défaut d'accord des parties quant aux meubles restants, il serait procédé à l'établissement d'un inventaire des meubles personnels appartenant à chaque partie et commis à ces fins le notaire Joseph Gloden afin que ce dernier fasse l'inventaire des autres biens personnels revendiqués par

l'appelant, les parties étant en désaccord en ce qui concerne les biens personnels revenant à chacune d'elles.

A.) fait valoir qu'il convient de confirmer le jugement, faute par les parties d'avoir pu s'accorder sur les biens personnels respectifs, et demande au besoin la nomination d'un autre notaire.

B.) s'oppose à la demande en nomination d'un notaire, dès lors qu'elle demande acte qu'elle est disposée à remettre à première demande la glace et la console, qu'elle propose que le service en porcelaine soit remis à l'enfant commun Edouard et qu'il n'y a pas lieu à inventorier la cave à vins qui a déjà été partagée. Elle demande en tout état de cause à ce que les frais découlant de la nomination éventuelle d'un notaire restent à la charge de l'appelant.

L'appel d'A.) est motivé par le fait que les parties n'ont pas trouvé d'arrangement en ce qui concerne la consistance respectivement de leurs biens propres et de la cave à vins, de sorte qu'il y aurait lieu de les renvoyer devant notaire. Il demande partant à ce que le jugement de première instance soit exécuté dans ses dispositions afférentes.

La Cour note dans ce contexte que la saisine du notaire se fait en principe par lettre collective à adresser par les mandataires respectifs au notaire commis. Il est cependant d'ores et déjà certain, au vu de la position de B.), que cette dernière ne sera pas d'accord à saisir le notaire commis, de sorte qu'il convient, par réformation du jugement entrepris, de faire abstraction de l'éventuel accord à trouver entre parties et de nommer Maître Urbain Tholl, notaire de résidence à Mersch, pour procéder à l'inventaire, le notaire Joseph Gloden ayant entretemps cessé d'exercer.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat chargé de la mise en état,

reçoit les appels principal et incident,

dit l'appel incident non fondé,

dit l'appel principal partiellement fondé,

réformant :
dit recevable la demande d'A.) en remboursement de la somme de 4.538,20 €,

condamne B.) à payer à A.) la somme de (4.538,2.- + 4.577.-) 9.115,2 € avec les intérêts légaux à courir à partir du 28 octobre 2008 jusqu'à solde,

avant tout autre progrès en cause :

nomme expert Monsieur Guy Seyler, demeurant à L- 7308 Heisdorf, 25, rue Jean de Beck

avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon, dans un rapport écrit et motivé

de procéder à la répartition entre parties de la charge ou, le cas échéant, de l'excédent d'impôts concernant l'exercice fiscal 2005 en fonction des revenus bruts et de la fortune de chaque partie, compte tenu des avances déjà payées par chaque partie,

ordonne à A.) de consigner dans le mois du prononcé de l'arrêt la somme de 1.500 €, à titre de provision à valoir sur la rémunération de l'expert à un établissement de crédit à convenir entre parties et d'en justifier au greffe de la Cour, sous peine de poursuite de l'instance selon les dispositions de l'article 468 du nouveau code de procédure civile,

dit que dans l'accomplissement de sa mission, l'expert pourra s'entourer de tous renseignements utiles et même entendre de tierces personnes,

dit que l'expert devra en toutes circonstances informer la Cour de la date de ses opérations, de l'état desdites opérations et des difficultés qu'il pourra rencontrer,

dit que l'expert devra déposer son rapport au greffe de la Cour d'appel pour le 1er mars 2014 au plus tard,

charge Monsieur le premier conseiller Roger LINDEN du contrôle de la mesure d'instruction ordonnée,

dit que l'instruction de la demande sera poursuivie sous la surveillance du magistrat de la mise en état désigné,

dit qu'en cas d'empêchement du magistrat désigné, il sera procédé à son remplacement par simple ordonnance de Monsieur le président de chambre,

dit qu'il sera procédé à l'établissement d'un inventaire des biens meubles personnels appartenant à chaque partie ainsi que de la cave à vins,

commet à ces fins Maître Urbain THOLL, notaire de résidence à L-7544 Mersch, 7, rue Emile Laux,

confirme le jugement pour le surplus,

condamne chaque partie à supporter la moitié des frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Jean-Georges Gremling, avocat constitué qui la demande, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre, en présence de Pascale BIRDEN, greffier.