Arrêt civil

Audience publique du deux avril deux mille quatorze

Numéro 39803 du rôle

Composition :

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre,
Christiane RECKINGER, premier conseiller,
Nathalie JUNG, conseiller,
Pascale BIRDEN, greffier.

E n t r e :

A.),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 9 avril 2013,

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

e t :

B.),

intimée aux fins du prédit exploit BIEL,

comparant par Maître Gaston VOGEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

Par jugement contradictoire du 14 mars 2013, le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, a dit la demande en divorce d'B.) (ci-après B.)) recevable et fondée sur base de l'article 230 du code civil, a prononcé le divorce entre B.) et A.) (ci-après A.)), a dit qu'il sera procédé à la liquidation et au partage de la communauté universelle de biens existant entre parties et à la liquidation de leur reprises éventuelles, ainsi qu'à l'établissement d'un inventaire des récompenses que chaque époux fera valoir, conformément à l'article 1468 du code civil, a commis à cette fin Maître FM, notaire de résidence à Du.), a dit irrecevable la demande d'B.) sur base de l'article 299 du code civil, a dit recevable, mais actuellement prématurée la demande de A.) relative à la licitation de l'immeuble sis à L-0000 Ru.), 00, rue CK, a condamné A.) à payer à B.) une pension alimentaire de 700 euros par mois à titre de contribution à l'éducation et l'entretien des enfants communes majeures C.), née le 5 juillet 1991 et D.), née le 26 juin 1993, à raison de 350 euros par enfant et par mois, y non compris les allocations familiales, a donné acte à B.) qu'elle renonce actuellement à demander une pension alimentaire à titre personnel et a laissé les dépens de l'instance à charge d'B.).

A.) a relevé régulièrement appel de ce jugement, lui signifié en date du 28 mars 2013, par exploit d'huissier du 9 avril 2013, l'appel étant limité à la disposition du jugement qui a déclaré recevable, mais prématurée sa demande en licitation de l'immeuble sis à L-0000 Ru.), 00, rue CK et a commis le notaire FM pour procéder à la liquidation et au partage de la communauté universelle existant entre les parties.

L'appelant expose que, par acte notarié du 2 décembre 1988, B.) a acquis un terrain à Ru.), 00 rue CK. Par contrat de mariage du 24 janvier 1991, précédant leur mariage qui a eu lieu le 26 janvier 1991, les époux avaient adopté le régime de la communauté universelle de tous leurs biens meubles et immeubles, présents et à venir. La maison conjugale aurait été en voie de construction sur le terrain prémentionné avant le mariage et aurait été achevée après le mariage. Le divorce ayant été prononcé sur base de l'article 230 du code civil, la demande de l'épouse, basée sur l'article 299 du code civil et tendant à la révocation de tout avantage matrimonial au profit de l'époux, notamment par l'effet dudit contrat de mariage, a été déclarée irrecevable. Comme les parties étaient mariées sous le régime de la communauté universelle et que le contrat de mariage ne contient pas de réserve par rapport à une éventuelle dissolution du mariage par le divorce, l'appelant estime que la maison est commune de par l'effet dudit contrat de mariage et qu'il y a dès lors lieu d'en ordonner la licitation, l'immeuble étant impartageable en nature.

L'intimée fait, tout d'abord, valoir que la question soumise à la Cour, à savoir de déterminer si l'immeuble litigieux est un bien commun soumis à licitation, constitue une difficulté de liquidation qu'il serait prématuré de trancher au stade actuel de la procédure, mais qu'il conviendrait de soumettre à la procédure de l'article 837 du code civil.

B.) est, en effet, d'avis qu'il ne résulte pas d'ores et déjà du contrat de mariage que l'immeuble litigieux est commun. En effet, l'article 2 du contrat de mariage

disposerait que la totalité de la communauté sera attribuée à l'époux survivant en cas de prédécès de l'un d'eux et seulement dans ce cas. La volonté des époux aurait été de faire bénéficier le conjoint survivant d'une protection en cas de décès et de lui voir attribuer dans ce cas l'entièreté de la communauté. Le contrat donnerait dès lors lieu à interprétation, conformément à l'article 1156 du code civil, concernant le sort de l'immeuble litigieux en cas de divorce et cette difficulté de liquidation serait à renvoyer devant le notaire.

A titre subsidiaire, l'intimée conclut à voir dire, par réformation du jugement entrepris, que le contrat de mariage peut uniquement s'interpréter dans le sens d'une « stipulation de parts applicable en cas de décès ».

Elle fait encore valoir qu'elle a acquis le terrain sur lequel a été construit l'immeuble par la voie d'une donation de la part de ses parents, donateurs pour lesquels le bien donné devait rester propre, d'après les attestations testimoniales versées en cause.

A.) conteste qu'il y ait lieu à interprétation du contrat de mariage qui serait clair, il ne contiendrait aucune clause de révocation en cas de divorce et l'immeuble serait commun de par l'application du contrat de mariage. Il ajoute que le financement du terrain n'a aucune incidence sur le caractère commun de l'immeuble.

Appréciation de la Cour

Le jugement qui prononce le divorce ordonne la liquidation de la communauté, nomme un notaire pour procéder aux opérations de liquidation et de partage et commet un juge pour en surveiller les opérations. L'article 837 du code civil dispose que si le notaire n'arrive pas à concilier les parties, il consignera dans un procès-verbal de difficultés leurs revendications respectives et il renverra l'affaire devant la juridiction qui a prononcé le divorce. Il est admis que la rédaction d'un procès-verbal de difficultés n'est pas une formalité d'ordre public et son défaut n'entraîne pas la nullité des opérations. Il s'ensuit que la juridiction qui prononce le divorce peut en principe valablement toiser, dans le même jugement, la demande en licitation de l'immeuble conjugal, à condition évidemment que la demande ait fait l'objet d'une instruction exhaustive et contradictoire et que le juge dispose de tous les éléments d'appréciation nécessaires.

Il est constant en cause que par acte notarié du 2 décembre 1988, B.) a acquis un terrain à Ru.), 00, rue CK. Les époux se sont mariés le 26 janvier 1991.

Par contrat de mariage du 24 janvier 1991, les époux ont adopté le régime de la communauté universelle. L'article 1er du contrat de mariage dispose que « *les futurs époux déclarent adopter pour base de leur union le régime de la communauté universelle de tous leurs biens tant meubles qu'immeubles, présents et à venir, tel que ce régime est prévu par l'article 1526 du code civil. En conséquence ils mettent en communauté tous les biens meubles et immeubles qu'ils possèdent et tous ceux qui pourront leur advenir au cours du mariage à quelque titre que ce soit, y compris les biens que l'article 1404 du code civil déclare propres par nature*. » Il est prévu à l'article 2 que « *par dérogation au partage égal des biens de la communauté établi par la loi et pour le cas seulement de dissolution de cette communauté par le prédécès de l'un d'eux, les futurs époux*

stipulent comme convention de mariage et conformément aux dispositions des articles 1520 et suivants du code civil, qu'il y ait ou non postérité issue du mariage, que la totalité de la communauté appartiendra en pleine propriété au survivant des époux, sans que les héritiers de l'autre puissent faire la reprise des apports et capitaux tombés dans la communauté du chef de leur auteur. »

Force est de relever que le contrat de mariage ne contient aucune disposition relative à la liquidation et au partage des biens communs en cas de divorce. Il n'est, par ailleurs, pas contesté qu'une maison était en voie de construction sur le terrain prémentionné avant le mariage et qu'elle a été achevée au cours du mariage.

Aux termes du contrat de mariage du 24 janvier 1991, le terrain appartenant à B.) avant le mariage, y compris la construction entamée sur ce terrain, a été apporté par elle en communauté par l'effet dudit contrat et est dès lors commun. Comme le contrat de mariage ne contient aucune clause relative à la liquidation et au partage des biens communs en cas de divorce, l'article 2 ne s'appliquant qu'en cas de décès de l'un des conjoints, les biens communs seront liquidés et partagés suivant le droit commun, c'est-à-dire par partage égal. L'immeuble commun étant impartageable en nature, il y a lieu, par réformation du jugement entrepris, d'en ordonner la licitation.

Concernant la prétendue donation du terrain, s'il découle des attestations testimoniales versées en cause par les parents et la grand-mère de la partie appelante qu'ils ont participé au financement du terrain acquis par celle-ci, il n'en résulte toutefois pas que les donateurs auraient soumis la donation à une quelconque condition et notamment à celle que l'immeuble reste un propre de l'épouse en cas de mariage, une telle mention ne découlant par ailleurs pas de l'acte d'acquisition du 2 décembre 1988.

L'appelant demande encore à voir nommer Maître BM, notaire de résidence à EA.en remplacement de Maître FM qui n'exercerait plus à DU.

L'intimé s'oppose à cette demande qui serait à formuler par requête devant le juge chargé de surveiller les opérations de liquidation et qui ne serait pas motivée.

Le notaire chargé par le juge de procéder aux opérations de compte, liquidation et partage d'une succession est un technicien judiciaire. Le juge ne lui demande pas d'effectuer un acte de son ministère en sa qualité d'officier public ministériel, mais lui donne mission de lui fournir, en raison de sa qualification et de ses connaissances techniques les éléments nécessaires pour lui permettre de rendre sa décision. (Cour de cass. fr. 1re civ. 3.7 1996, Gaz. Pal. 1997 p.96 ; Encyclopédie Dalloz, droit civil, éd. 1955, verbo « succession » n° 1583).

Suivant l'article 435 du nouveau code de procédure civile, il y a lieu à remplacement du technicien si celui-ci refuse la mission, s'il existe un empêchement légitime ou encore si le technicien manquerait à ses devoirs. Il est pourvu au remplacement du technicien par le juge qui l'a commis ou par le juge chargé du contrôle.

La loi attribue partant compétence au juge qui a commis le technicien ou au juge chargé du contrôle que ce soit pour pourvoir à son remplacement ou pour prononcer sa révocation. (Cour 13 mars 2003, no. rôle 27459)

Le notaire FM a été nommé par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg ; celui-ci est toujours saisi de la liquidation et du partage de la communauté ; il est partant seul compétent pour connaître de la demande en remplacement.

Il y a encore lieu de donner acte à A.), conformément à sa demande, qu'il demandera le moment venu une indemnité d'occupation à B.) avec effet au 1er août 2006, indemnité qu'il n'est pas en mesure de chiffrer actuellement, ne connaissant pas la valeur de l'immeuble.

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

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

reçoit l'appel en la forme ;

le déclare fondé ;

réformant,

dit que l'immeuble sis à L-0000 Ru.), 00, rue CK est commun et en ordonne la licitation ;

se déclare incompétent pour connaître de la demande en remplacement du notaire FM ;

donne acte à A.) de sa demande en obtention d'une indemnité d'occupation avec effet au 1er août 2006 ;

condamne B.) aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Jean-Georges GREMLING qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.