Arrêt civil

Audience publique du quatre juin deux mille quatorze

Numéro 36710 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 Geoffrey GALLE d'Luxembourg du 26 octobre 2010,

comparant par Maître Frank ROLLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B.),

intimé aux fins du prédit exploit GALLE,

comparant par Maître Jean-Jacques SCHONCKERT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

C.)est décédée testat en date du 20 novembre 2004. A sa mort, la procédure de divorce qu'elle avait initiée en 1995 contre son époux B.) était toujours en cours, aucun partage n'avait été prononcé et la communauté de biens entre époux n'avait pas été liquidée. Dès le 5 mai 1995, elle avait rédigé un testament aux termes duquel elle avait laissé tous ses biens à A.), le fils unique du couple.

A.) et son père B.) sont en litige sur la part revenant à chacun dans l'indivision.

Par jugement du 27 avril 2010, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg vidant les jugements des 27 février 2007 et 7 juillet 2009, a dit que B.) a droit à la moitié de la valeur de l'immeuble commun, a dit que B.) a droit à une indemnité d'occupation de 1.250 euros, a dit que dans l'établissement du compte d'indivision, il y avait lieu de prendre en considération l'indemnité d'occupation redue par A.) à B.), a débouté B.) et A.) pour le surplus de leurs demandes et a renvoyé l'affaire devant le notaire liquidateur.

A.) a relevé appel de ce jugement lui notifié par exploits d'huissier des 11 août 2010 et 26 octobre 2010. Il réclame la prise en compte, dans le partage, des montants que sa mère a payés pour le remboursement du prêt hypothécaire commun souscrit pour l'acquisition de la maison familiale et des montants qu'il a payés pour l'apurement dudit prêt. Il demande également à se voir décharger du paiement à B.) d'une indemnité d'occupation de la maison familiale. Finalement, il sollicite la prise en compte, dans le partage, des sommes déboursées par sa mère pour la réparation et l'amélioration de la maison familiale.

B.), conclut, principalement, à l'irrecevabilité de l'acte d'appel pour être tardif. Subsidiairement, il demande la confirmation du jugement entrepris quant au volet relatif à l'indemnité d'occupation et quant au volet concernant le remboursement des frais d'entretien et d'amélioration de l'immeuble. Il relève appel incident quant au rejet de sa demande relative aux montants qu'il a payés pour le remboursement du prêt hypothécaire portant sur l'immeuble commun.

Quant à la recevabilité de l'appel

A.) conteste avoir tardivement interjeté appel, et expose que le jugement entrepris ne lui aurait jamais été valablement signifié, de sorte que le délai d'appel n'aurait pas commencé à courir.

Le premier acte de signification du 11 août 2010 émanerait d'un dénommé B.), demeurant à Di, 00 rue de la L, alors qu'il se serait avéré que B.), partie en cause, demeure depuis le 2 mai 2006 à Ro, 00, rue du Cl. Un acte d'appel aurait été signifié le 20 septembre 2010 au domicile de B.) habitant à Roe. Il se serait également avéré que ledit B.), indiqué dans l'acte de signification du 11 août 2010 référencé dans l'exploit avec le numéro social 19780630259, ne serait pas la personne partie au procès ayant abouti au jugement entrepris, alors que B.) serait né le 16 octobre 1954. La signification ne contiendrait partant pas les coordonnées exactes des parties et ne pourrait pas produire d'effet à l'égard des parties en cause.

Le jugement entrepris a été signifié, une première fois, le 11 août 2010 à A.).

Afin de rattraper une erreur qui s'était glissée dans l'acte de signification, l'huissier a procédé à une seconde signification en date du 27 septembre 2010 en précisant que l'acte « annule et remplace l'acte signifié en date du 11.08.2010 ». Cette mention aux termes clairs et univoques vaut désistement, par B.), de l'acte de

procédure constitué par la première signification. Ce désistement contre un simple acte de procédure n'était pas subordonné à un mandat spécial des parties au nom duquel il avait été accompli (cf. Enc. Dalloz, Proc. civ., éd. 1955, vo désistement, no 105). Il s'ensuit que la seule signification du 27 septembre 2010 est à considérer comme valable, de sorte que cette date vaut comme point de départ du délai de 40 jours prévu à l'article 571 du nouveau code de procédure civile pour interjeter appel.

L'appel du 26 octobre 2010 a donc été relevé dans le délai légal de 40 jours.

L'appel relevé par ailleurs dans les formes de la loi est, partant, à déclarer recevable.

Quant au fond

- prêt hypothécaire DEXIA-BIL souscrit pour l'acquisition de la maison sise à Mondorf-les- Bains, 6, route d'Ellange

a) indivision

Il ressort des extraits de comptes versés que les mensualités du prêt hypothécaire souscrit le 1er août 1985 auprès de la DEXIA-BIL par les époux KLEIN-COLLE pour l'acquisition de leur domicile commun sis à Mondorf et occupé, à la mort de C.), par son fils A.), ont été remboursées en grande partie par l'intermédiaire d'un compte commun intitulé « M.MME B.)-C.) ». Seuls quatre remboursements de 411,4 euros chacun, pour un montant total de 2.057,5 euros, datant des 23 décembre 1996, 21 janvier 1997, 21 février 1997 et 21 mars 1997 sont attribués à C.). Les extraits de comptes de la DEXIA–BIL datant des 23 décembre 1996, 21 janvier 1997, 21 février 1997, 21 mars 1997, et 22 avril 1997 comportent la mention « bonification C.)». Un paiement unique de 100 euros a été effectué par B.) en date du 3 janvier 2006, à savoir après la mort de C.), sur le compte prêt hypothécaire.

A.) demande à voir prendre en compte l'ensemble des sommes remboursées par C.)pour la communauté sur le prêt hypothécaire souscrit en commun par le couple pour l'acquisition du domicile occupé par la famille, à savoir la somme de 48.046,33 euros, sinon pour le moins le montant qu'elle a réglé par des fonds propres, à savoir la somme de 2.057,50 euros.

Dans le cadre de la liquidation des biens entre époux, le seul fait que l'argent qui a servi à rembourser un prêt commun provient d'un compte au nom d'un des époux ne permet pas de déduire qu'il a été remboursé à l'aide de deniers propres, étant donné que pendant la durée du mariage, la présomption de communauté joue pour les fonds se trouvant sur tous les comptes ouverts au nom d'un ou des époux. Le fait même de l'existence d'un compte sous le seul nom d'un des époux ne constitue pas une preuve du caractère propre ou commun des fonds se trouvant sur un compte bancaire : seule l'origine des fonds en question la détermine.

La demande de A.) à voir tenir compte, sous forme de récompense, de la somme remboursée par sa mère sur le prêt hypothécaire commun n'est partant pas fondée, étant donné qu'il n'a pas établi que le remboursement a été effectué au moyen de deniers propres de sa mère.

b) indivision

A.) dit avoir viré les montants de 1.900 euros, 10.000 euros et 15.133,56 euros sur le compte ouvert pour le remboursement du prêt hypothécaire souscrit par ses parents, de sorte qu'il y aurait lieu de tenir compte de la totalité de ces sommes dans le cadre de la liquidation devant notaire.

B.) reconnaît que A.) a apuré le prêt commun de ses parents et estime qu'il y aurait partant lieu de tenir compte de la somme de 12.556,78 euros lors de la liquidation devant notaire, à savoir de la moitié des sommes que A.) a payées, dans la mesure où elles auraient été payées dans l'intérêt de la communauté.

Les extraits de compte versés renseignent que A.) a apuré, après la mort de sa mère, le compte-prêt de ses parents par trois virements : il a transmis, le 26 juillet 2005, un montant de 1.900 euros à la DEXIA-BIL, a fait virer, le 15 décembre 2005, 10.000 euros à ladite banque et a clôturé le compte par un virement provenant de son compte personnel portant sur la somme de 15.133,56 euros. Il a, partant, transféré de son compte un montant total de 27.033,56 euros sur le compte-prêt de ses parents.

Dans le mesure où A.) est, en sa qualité d'héritier unique de C.), tenu de tout le passif successoral, il devra être tenu compte dans le partage de l'indivision dans le chef de A.), de la moitié de la somme qu'il a réglée sur le prêt hypothécaire commun souscrit par ses parents.

Dans le cadre de la liquidation de l'indivision pendante devant notaire, il y a partant lieu de tenir compte d'un montant de 13.516,78 euros revenant à A.).

B.) ayant pris en charge un montant de 100 euros en guise de remboursement du prêt commun, après la mort de C.), la moitié de ce montant, à savoir la somme de 50 euros, doit lui revenir dans le partage.

- *indemnité d'occupation réclamée par B.)*

A.) s'oppose, principalement, à payer une indemnité d'occupation à B.), au motif que celui-ci n'a pas demandé de pouvoir disposer de la maison familiale. Il est d'avis, qu'au plus tard au décès de C.), B.) aurait pu reprendre la jouissance de la maison.

Subsidiairement, il conteste le mode de calcul de l'indemnité d'occupation retenu par les premiers juges, dans la mesure où il serait basé sur la valeur locative de l'immeuble pris dans son intégralité, alors que seule la moitié de l'immeuble appartiendrait à B.). Ce dernier pourrait ainsi prétendre tout au plus à 625 euros par mois et non pas à 1.250 euros par mois.

Il fait valoir que l'indemnité d'occupation est due, le cas échéant, à partir du 26 janvier 2006, date à laquelle B.) aurait réclamé pour la première fois une indemnité d'occupation chiffrée.

B.) conclut, principalement, à la confirmation du jugement entrepris aux motifs retenus par les premiers juges. Il fait noter que depuis la mort de C.), A.) habite seul et sans contrepartie financière l'immeuble de ses parents, de sorte qu'à partir de cette date une indemnité d'occupation serait due. Subsidiairement, il demande la condamnation de A.) à lui payer une indemnité d'occupation de l'immeuble commun de 833,33 euros par mois et ce pour la première fois à partir du 1er décembre 2004, chaque fois avec les intérêts à partir de la date d'échéance de l'indemnité d'occupation. Il s'oppose à toute compensation.

Les premiers juges avaient fixé ex aequo et bono l'indemnité d'occupation mensuelle redue par A.) du fait qu'il occupe seul l'immeuble indivis à 1.250 euros. Ils avaient pris en compte la configuration, l'état et le lieu de situation, ainsi que l'évaluation de l'expert M.

Suivant l'article 815-9 du code civil chaque indivisaire peut user et jouir des biens indivis conformément à leur destination, dans la mesure compatible avec le droit des autres indivisaires. L'article 815-9 2° du même code prévoit, cependant, que l'indivisaire qui use ou jouit privativement de la chose indivisaire est, sauf convention contraire, redevable d'une indemnité.

C'est donc l'usage ou la jouissance d'un bien indivis par l'un des indivisaires qui est source d'indemnité. Il importe peu que cet usage résulte de l'accord de tous les indivisaires, de la décision du Président du tribunal, ou que, de sa propre initiative, l'un des indivisaires fasse un usage privatif de la chose commune, l'indemnité est due car l'un des indivisaires s'est enrichi au détriment des autres en usant privativement d'un bien sur lequel tous avaient un droit égal d'usage et de jouissance aux termes de l'article 815-9 du code civil.

A.) ne peut ainsi pas tirer profit du fait qu'aucune demande de pouvoir jouir du bien commun n'a été faite par B.) et ne saurait davantage faire état d'une renonciation tacite dans le chef de l'intimé du fait de sa réclamation tardive d'une indemnité, une renonciation au droit de demander une indemnité d'occupation ne pouvant être établie que par convention conclue entre tous les coindivisaires.

L'indemnité d'occupation remplace la perte de fruits et revenus que le bien aurait normalement produits pendant la période d'occupation privative. Elle a, donc, pour objet de réparer le préjudice causé à l'indivision jusqu'au partage et doit, partant, entrer dans la masse active partageable.

L'un des critères déterminants pour le versement d'une indemnité d'occupation réside dans l'impossibilité d'exercer son droit de jouissance de la chose indivise par un indivisaire. Il faut que le demandeur apporte la preuve que la jouissance du bien indivis par l'un des indivisaires est exclusive, respectivement privative, c'est-à-dire résulte de l'impossibilité de droit ou de fait pour le coïndivisaire d'user de la chose et partant exclut la jouissance de l'autre indivisaire (cf.Cass. 1re civ., 13 janv. 1998 : JCP G 1998, I, p. 1804, obs. H. Périnet-Marquet ; Bull. civ. I, n° 12 ; Gaz. Pal. 1998, pan. p. 104. – 19 déc. 2000 : Juris-Data n° 2000-007599 ; RJPF, mars 2001, p. 27, obs. J. Casey)

Il est constant en cause qu'après le décès de C.), B.) n'a pas occupé l'immeuble lequel a été exclusivement occupé par A.). B.) a, partant, été privé de la jouissance du bien indivis et n'a pas pu en tirer un revenu.

La valeur locative de l'immeuble occupé privativement par l'indivisaire constitue une référence privilégiée pour la détermination de l'indemnité d'occupation.

Suivant procès-verbal de difficultés du 16 juillet 2008, l'immeuble situé à Mo,06, route d'El a été évalué par l'expert M le 3 février 2008 à 400.200 euros. En appliquant un taux de 5% sur le montant de 400.200 euros auquel l'expert évalue l'immeuble, la valeur locative annuelle brute est de 20.010 euros (5% de 400.200). L'indemnité d'occupation mensuelle est, partant, de 1.667,5 euros, dont la moitié seulement doit revenir à B.).

Par réformation du premier jugement, il y a partant lieu de fixer l'indemnité d'occupation mensuelle redue par A.) à 833 euros, à partir du 1ier décembre 2004.

- *frais d'entretien et d'amélioration de l'immeuble*

A.) soutient que sa mère a fait faire des réparations d'entretien à la maison commune, réparations qui auraient été nécessaires et qui auraient été payées par des fonds propres. En sa qualité d'héritier unique, il demande partant à voir tenir compte dans le partage de la somme de 21.924,10 euros.

B.) est d'avis que c'est à bon droit que les premiers juges ont rejeté les revendications de A.) quant aux frais d'entretien et d'amélioration qui auraient été faits sur l'immeuble appartenant à l'indivision, alors que tout comme en première instance, l'appelant resterait en défaut de fournir la preuve des paiements allégués et de l'existence de factures ; les pièces versées ne permettraient toujours pas d'identifier avec précision l'auteur des paiements. En admettant, tel que cela avait été soutenu par A.), que les paiements émanaient de tiers, à savoir les parents de C.), il appartiendrait à ces deniers d'agir en remboursement contre l'indivision. Il fait encore valoir que même si une telle dépense d'entretien avait été faite, il y aurait lieu de considérer que l'épouse habitait gratuitement le logement commun et qu'elle aurait tout au plus droit à la prise en compte de la moitié du montant réclamé.

La Cour constate que l'analyse des pièces ne permet pas, tout comme en première instance, de savoir qui a réglé les factures afférentes, adressées à feue C.), de sorte que le jugement est à confirmer sur ce point.

- *compensation*

A.) conclut à la compensation des différents montants dus entre parties. B.) s'y oppose.

La Cour rappelle que le fonctionnement de l'indivision fait naître des créances et des dettes entres 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 entrent dans un compte, le compte d'indivision, dont le solde ne sera exigible qu'à la clôture du compte et pendant la durée de l'indivision, aucun indivisaire n'en peut réclamer le paiement.

- *indemnités de procédure*

Au vu de l'issue du litige, les demandes des deux parties en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel sont à rejeter.

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,

déclare recevables les appel principal et incident,

le dit partiellement fondés,

réformant :

fixe la créance de A.) à l'égard de l'indivision au montant de 13.516,78 euros du chef de remboursements effectués sur le prêt hypothécaire DEXIA-BIL,

fixe la créance de B.) à l'égard de l'indivision au montant de 50 euros du chef de remboursements effectués sur le prêt hypothécaire DEXIA-BIL,

ramène l'indemnité d'occupation due par A.) à B.) au montant de 833 euros par mois,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

déboute les parties de leur demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure,

impose les frais de l'instance pour moitié à B.) et pour moitié à A.) avec distraction au profit de Maîtres Frank Rollinger et de Maître Jean-Jacques Schonckert qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.