

Arrêt N° 217/18 - I - CIV

Arrêt civil

Audience publique du dix-neuf décembre deux mille dix-huit

Numéro CAL-2017-00044 du rôle

Composition :

Odette PAULY, président de chambre,
Agnès ZAGO, premier conseiller,
Rita BIEL, conseiller,
Brigitte COLLING, greffier.

Entre :

A), née le (...), demeurant à L-(...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN de Luxembourg du 17 novembre 2017,

comparant par Maître Katia AÏDARA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

B), né le (...), demeurant à L-(...),

intimé aux fins du prédit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Admir PUCURICA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par jugement civil contradictoire du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 19 juin 2014, le divorce a été prononcé entre B) (ci-après B)) et A).

Par jugement civil contradictoire du 21 septembre 2017, le tribunal, statuant en continuation d'un jugement du 21 avril 2016, a, entre autres dispositions, fixé entre parties la date des effets du divorce quant à leurs biens au 16 mai 2011, a dit que B) a une créance d'impense contre l'indivision post-communautaire d'un montant de 135.036,33 euros au titre du remboursement du prêt hypothécaire commun contracté auprès de l'établissement (...), a condamné A) à verser la somme de 170.041,66 euros à l'indivision existant entre la communauté A)-B) et B) sur l'immeuble indivis sis à (...) au titre de son occupation exclusive dudit immeuble indivis du 19 août 2014 au 21 septembre 2017, a dit irrecevable la demande de B) en obtention d'une telle indemnité d'occupation pour la période postérieure au prononcé du jugement, a ordonné la licitation de l'immeuble indivis sis à (...) et a commis à cette fin un notaire.

Par exploit d'huissier de justice du 17 novembre 2017, A) a régulièrement relevé appel du jugement précité, qui lui a été signifié le 9 octobre 2017.

Elle critique le jugement déféré, en ce que les juges de première instance ont dit que les effets du divorce remontent au 16 mai 2011, date à laquelle B) a abandonné le domicile conjugal. La demande en divorce datant du 12 novembre 2012, ce serait à cette date que l'indivision post communautaire se substitue à la communauté, sinon, il y aurait lieu de dire que les effets du divorce remontent au 18 janvier 2013, en ce que B) aurait fait l'aveu d'une réintégration au domicile conjugal du 12 novembre 2012 au 18 janvier 2013.

Ce serait encore à tort que les juges de première instance ont dit que B) a une créance d'impense contre l'indivision post-communautaire d'un montant de 135.036,33 euros au titre du remboursement du prêt hypothécaire commun contracté auprès de l'établissement (...), alors que les remboursements ont été faits avec des deniers de la communauté et non pas des deniers propres. Les juges de première instance auraient dû retenir « selon les règles de l'équité » que B) a droit à un remboursement de la moitié du montant en cause et encore que l'appelante aurait contribué indirectement au financement de l'acquisition du logement familial, alors que pour fixer le montant des pensions alimentaires en faveur des enfants, il aurait été tenu compte de cette dépense à charge de B).

Ce serait en outre à tort que les juges de première instance l'ont condamnée au paiement d'une indemnité d'occupation, sans prendre en considération le fait que le logement constituait une modalité d'exécution de l'obligation de la contribution à l'entretien et à l'éducation des trois enfants dont la garde a été attribuée à la mère. L'appelante critique encore les juges de première instance, en ce qu'ils se sont basés sur l'expertise unilatérale produite par B) pour fixer le

montant de l'indemnité d'occupation, elle conclut à la suppression de l'indemnité d'occupation, sinon à une réduction du montant.

L'appelante critique finalement le jugement déféré, en ce que les juges de première instance n'ont pas prononcé le sursis à la licitation de l'immeuble indivis en application des articles 815-1, 5° et suivants du Code civil, alors qu'il aurait été convenu entre parties que le logement reviendrait aux enfants. Elle demande à voir ordonner le maintien de l'indivision jusqu'au 2 mars 2027, date de la majorité du plus jeune des trois enfants communs. Subsidiairement, l'appelante invoque encore qu'il y a lieu de prendre en compte le droit de préemption sur l'autre co-indivisaire et d'ordonner une expertise pour chiffrer la valeur de la soulte.

L'intimé conclut au rejet de l'appel. Quant au report des effets du divorce, il soutient que les juges de première instance ont retenu à juste titre que la cohabitation et la collaboration entre les époux à définitivement cessé le 16 mai 2011, date à laquelle il a déménagé à (...).

Quant au remboursement du prêt hypothécaire, B) soutient que c'est à juste titre que les juges de première instance ont constaté qu'après le 16 mai 2011, il remboursait seul le prêt hypothécaire conclu par les parties auprès de l'établissement (...) et qu'il a de ce chef une créance d'impense contre l'indivision post-communautaire.

Quant à l'indemnité d'occupation, l'intimé conteste que l'occupation par A) de l'ancien domicile conjugal ait constitué une modalité d'exécution du devoir d'entretien et d'éducation envers les trois enfants communs.

B) conclut encore à la confirmation du jugement déféré, en ce que la licitation de l'immeuble indivis sis à (...) a été ordonnée, l'immeuble étant impartageable en nature. Il conteste les affirmations de l'appelante quant à des promesses de sa part de faire revenir l'immeuble aux enfants. La demande de l'appelante sur base de l'article 815-1, 5° du Code civil serait à rejeter en ce qu'il ne s'agirait en l'espèce pas d'une « exploitation agricole ». Il en serait de même de la demande relative au droit de préemption, alors qu'il s'agirait de mettre fin à l'indivision par licitation de l'immeuble en entier.

B) forme ensuite appel incident quant aux dispositions relatives à l'indemnité d'occupation et il demande par réformation, principalement à voir condamner A) à verser à l'indivision une indemnité d'occupation principalement à partir du 18 janvier 2013, sinon subsidiairement à partir du 19 août 2014, jusqu'à libération des lieux.

Par réformation, B) demande encore à voir fixer la valeur de l'immeuble en indivision au montant de 1.400.000 euros, tel que retenu par l'expert aux termes d'une mise à jour de son rapport initial datant du 26 octobre 2011, et à voir fixer l'indemnité d'occupation au montant mensuel de 5.833,33 euros.

B) réévalue et augmente finalement sa demande relative au remboursement du prêt hypothécaire (...) et il demande à voir dire qu'il a droit au montant total de 174.819,73 euros du chef de

remboursements opérés de sa part durant la période du 16 mai 2011 au 1^{er} septembre 2018.

Appréciation de la Cour

- Le report entre parties des effets patrimoniaux du divorce

Aux termes de l'article 266, alinéa 1er, du Code civil, le jugement de divorce devenu définitif remontera quant à ses effets entre époux en ce qui concerne leurs biens au jour de la demande en divorce. L'alinéa 2 dudit article permet à un époux de demander le report des effets du divorce quant aux biens au jour où la cohabitation et la collaboration des parties a cessé. Il résulte de l'article 266 du Code civil que le report de la date de dissolution de la communauté est soumis à une double condition, à savoir, d'une part, la cessation de la cohabitation et, d'autre part, la cessation de la collaboration entre les époux. Aucune autre condition n'est exigée par le texte.

Lorsque les juges constatent que les conditions légales sont réunies, le report est de droit, le tribunal ne disposant pas d'un pouvoir d'appréciation.

S'il est vrai que le texte exige la double condition, l'époux qui demande le bénéfice du report profite néanmoins d'une présomption en ce qui concerne le second élément: dès lors que la fin de la cohabitation est établie, on présume qu'elle a entraîné la fin de la collaboration et c'est à l'époux qui en invoque la poursuite qu'il incombe de l'établir en caractérisant la poursuite d'actes de collaboration.

En l'espèce, il résulte du jugement de divorce du 19 juin 2014, que B) a abandonné le domicile conjugal le 16 mai 2011 pour s'installer à (...) et il ne ressort d'aucun élément du dossier que les parties auraient repris leur cohabitation après le 16 mai 2011. La fin de la cohabitation présume, dès lors, que la collaboration des époux a également cessé à cette date.

Les juges de première instance sont partant à confirmer en ce qu'ils ont fixé entre parties la date des effets du divorce quant à leurs biens au 16 mai 2011.

L'appel de A) n'est dès lors pas fondé en ce point.

- Le remboursement du prêt hypothécaire

Les juges de première instance ont dit que B) a une créance d'impense contre l'indivision post-communautaire au titre du remboursement du prêt hypothécaire commun contracté auprès de l'établissement (...). Ils se sont appuyés sur l'article 815-13 du Code civil selon lequel il doit être tenu compte à l'indivisaire des impenses nécessaires qu'il a faites de ses deniers personnels pour la conservation des biens indivis encore qu'elles ne les aient point améliorés et ils ont constaté que le caractère propre des fonds résulte des pièces produites par B).

La Cour confirme cette façon de voir des juges de première instance, le remboursement du prêt hypothécaire pendant la période de l'indivision post-communautaire, que ce soit en capital ou en intérêts, constituant une impense nécessaire à la conservation de l'immeuble. Aussi, pareil remboursement ouvre droit à une créance à l'égard de l'indivision post-communautaire, à moins que le remboursement ne se justifie par une autre cause. Quant à l'argumentation de l'appelante que lors de la fixation de la pension alimentaire pour les trois enfants communs le remboursement du prêt a été pris en considération dans l'appréciation de la faculté contributive de l'époux, il convient de relever qu'il ne résulte d'aucun élément de la cause que la contribution du père à l'entretien et à l'éducation des trois enfants communs fixée par l'ordonnance de référé divorce du 18 janvier 2013 et par le jugement de divorce du 19 juin 2014 à 250 euros par mois et par enfant aurait été moindre en raison précisément du remboursement du prêt commun.

En instance d'appel, B) réévalue et augmente sa demande afférente et il soutient avoir une créance à l'égard de l'indivision post-communautaire d'un montant de 174.819,73 euros du chef de remboursement du prêt hypothécaire commun durant la période du 16 mai 2011 au 1^{er} septembre 2018.

En matière de liquidation et de partage, les demandes qui ont pour objet de faire modifier la composition de la masse passive de la communauté, de diminuer la part revenant à un des copartageants et de restreindre l'étendue de ses reprises constituent des moyens recevables à tout stade de la procédure.

Il ressort des pièces versées par B), qu'il a remboursé sur le prêt hypothécaire un montant total de 15.799,77 euros du 16 mai 2011 au 31 décembre 2011 et un montant total de 23.870,04 euros par année du 1^{er} janvier 2012 au 31 décembre 2017 et encore un montant total de 17.902,53 euros du 1^{er} janvier 2018 au 30 septembre 2018, soit la somme totale de 176.922,54 euros.

L'appelant n'évaluant sa demande qu'au montant de 174.819 euros, il y a lieu de retenir dans son chef une créance à hauteur de ce montant envers l'indivision post-communautaire, la Cour ne saurait statuer ultra petita.

L'appel de A) n'est dès lors pas fondé en ce point.

- L'indemnité d'occupation

Il résulte des dispositions combinées des articles 266 et 815-9 du Code civil qu'à compter de la date de la demande en divorce à laquelle le jugement de divorce prend effet dans les rapports patrimoniaux entre époux, sauf report des effets et sauf convention contraire, une indemnité est due par le conjoint qui jouit privativement d'un bien indivis. Elle constitue la contrepartie d'une jouissance privative d'un bien appartenant indivisément à deux époux et est donc une compensation pécuniaire.

Il ne suffit pas, cependant, qu'il existe une indivision pour que l'indemnité d'occupation prévue à l'article 815-9, alinéa 2, du Code civil soit due. Il faut également que le demandeur apporte la preuve que la jouissance du bien indivis par l'autre indivisaire est exclusive.

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.

La jouissance exclusive est constituée par le fait que l'indivisaire occupant rend impossible un usage normal de la chose par les autres indivisaires.

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

En l'espèce, la jouissance exclusive par A) de l'immeuble indivis est établie par les pièces du dossier et notamment par l'ordonnance de référé du 18 janvier 2013 autorisant A) à résider durant l'instance au domicile commun à (...) et faisant interdiction à B) de venir l'y troubler.

Aucun délai de déguerpissement n'ayant été accordé, la demande en paiement d'une indemnité d'occupation formée par B) est fondée en principe à partir du 18 janvier 2013.

S'il est vrai tel que soutenu par A), qu'une indemnité d'occupation n'est pas due lorsque la jouissance du bien commun s'analyse en une modalité d'exécution de l'obligation de secours et d'assistance persistant entre époux pendant la procédure de divorce ou encore en un élément du devoir de contribution aux frais d'entretien des enfants, la Cour constate que le montant de 250 euros fixé suivant ordonnance de référé du 18 janvier 2013 à titre de contribution mensuelle de B) à l'entretien et l'éducation de chacun des trois enfants communs est adapté aux besoins et à l'âge des enfants et qu'il ne résulte d'aucun élément que le secours alimentaire a été fixé en fonction d'une occupation gratuite par l'épouse et les enfants de l'ancien domicile conjugal. A) n'a par ailleurs pas demandé de secours alimentaire à titre personnel durant l'instance en divorce. Le jugement de divorce du 19 juin 2014 a retenu le même montant de 250 euros du chef de secours alimentaire pour les enfants, sur base d'un accord trouvé entre parties, en sorte qu'il y a lieu d'admettre que ce montant est adapté à la situation financière des parties et aux besoins des enfants.

Le montant de l'indemnité d'occupation dépend essentiellement de la valeur du bien indivis faisant l'objet d'une jouissance privative par l'un des indivisaires. Son montant est fixé en fonction de la valeur locative du bien.

B) verse une évaluation réalisée par l'ingénieur industriel en génie civil Marc Petit en date du 26 octobre 2011 et une actualisation de cette évaluation datée du 16 février 2018.

De même que les juges de première instance, la Cour considère que bien qu'il s'agisse d'une expertise unilatérale elle est néanmoins recevable comme élément de preuve, en ce qu'elle a été versée au dossier et a pu être débattue contradictoirement.

L'expert ayant évalué l'immeuble indivis en 2011 à une valeur de 1.100.000 euros et ayant sur base d'une actualisation de son rapport évalué l'immeuble en 2018 à une valeur de 1.400.000 euros, la Cour considère que pour le calcul de l'indemnité d'occupation redue pendant les années 2011 à 2018 il y a lieu de retenir une valeur moyenne de 1.250.000 euros, en sorte que sa valeur locative pourrait actuellement être estimée à 5.000 euros.

Pour autant, l'indemnité d'occupation ne doit pas forcément correspondre à la stricte valeur locative du bien puisque l'occupation du bien par l'indivisaire ne trouve pas son fondement dans un contrat de bail. Cette valeur locative peut être modérée en fonction des circonstances au nombre desquelles figure principalement celle de la précarité de l'occupation de l'indivisaire.

Au vu des considérations qui précèdent, la Cour fixe souverainement le montant de l'indemnité d'occupation mensuelle à 3.000 euros. L'occupation privative de l'immeuble indivis par A) perdurant, l'indemnité d'occupation est due pour une période de 71 mois, allant du 18 janvier 2013 au 19 décembre 2018. A) redoit ainsi à l'indivision la somme de $71 \times 3.000 = 213.000$ euros.

Tant l'appel principal de A), que l'appel incident de B) sont dès lors partiellement fondés en ce point.

- La licitation de l'immeuble indivis

Aux termes de l'article 815, alinéa 1^{er}, 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 ».

Le droit de sortir de l'indivision conféré par cet article, n'est pas susceptible d'abus et doit être appliqué par le juge, sauf les cas où la loi permet de surseoir à la licitation.

La circonstance que l'appelante habite la maison commune avec les enfants communs ne constitue pas une cause légale de sursis et il n'est pas non plus établi que les parties ont convenu de rester en indivision jusqu'à la majorité des enfants.

C'est encore à juste titre et par des motifs que la Cour adopte que les juges de première instance ont retenu que l'article 815-1 du Code civil n'est pas applicable en l'espèce, en ce qu'il vise l'indivision d'une exploitation agricole.

Le droit de préemption étant exclu lorsque la cession porte non sur les droits d'un indivisaire dans un ou plusieurs biens indivis, mais sur les biens indivis en leur totalité, la Cour renvoie à la motivation des juges de première instance qu'elle adopte, pour rejeter ce moyen de A).

Comme l'immeuble en question n'est pas commodément partageable en nature, le jugement déferé est à confirmer en ce qu'il a ordonné sa licitation.

L'appel de A) n'est dès lors pas fondé en ce point.

- Les demandes en obtention d'une indemnité de procédure

Aucune des parties n'ayant justifié du caractère d'iniquité requis par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, les demandes de A) et de B) sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile sont à rejeter.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit les appels principal et incident en la forme,

dit l'appel principal partiellement fondé,

dit l'appel incident partiellement fondé,

réformant,

condamne A) à verser la somme de 213.000 euros à l'indivision existant entre la communauté A)-B) et B) sur l'immeuble indivis sis à (...) au titre de son occupation exclusive dudit immeuble indivis du 18 janvier 2013 au 19 décembre 2018,

dit que B) a une créance d'impense contre l'indivision post-communautaire d'un montant de 174.819,73 euros au titre du remboursement du prêt hypothécaire commun contracté auprès de l'établissement (...),

confirme le jugement déferé pour le surplus, dans la mesure où il a été entrepris,

rejette les demandes de A) et de B) en obtention d'une indemnité de procédure,

fait masse des frais et dépens et les impose pour trois quarts à A) et pour un quart à B), avec distraction au profit de Maître Admir Pucurica, qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.