

**Texte pseudonymisé**

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

**Arrêt N°220/23 - I - DIV (aff.fam.)**

**Arrêt civil**

**Audience publique du vingt-deux novembre deux mille vingt-trois**

Numéro CAL-2023-00370 du rôle

rendu par la première chambre de la Cour d'appel, siégeant en matière civile,  
dans la cause

**Entre :**

**PERSONNE1.),** née le DATE1.) à ADRESSE1.) en Hongrie, demeurant à L-ADRESSE2.),

appelante aux termes d'une requête déposée au greffe de la Cour d'appel le  
4 avril 2023,

représentée par Maître Krisztina SZOMBATHY, avocat à la Cour, demeurant  
à Luxembourg,

**et :**

**PERSONNE2.),** né le DATE2.) à ADRESSE3.) en Hongrie, demeurant à L-ADRESSE2.),

intimé aux fins de la susdite requête,

représenté par la société à responsabilité limitée KRIEPS-PUCURICA S.à r.l., établie et ayant son siège social à L-1917 Luxembourg, 11, rue Large, inscrite sur la liste V de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés sous le numéro B241603, représentée aux fins de la présente instance par Maître Admir PUCURICA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

**en présence de :**

**Maître Celia WEBER**, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, représentant les intérêts des enfants communes mineures PERSONNE3.), née le DATE3.), et PERSONNE4.), née le DATE4.).

-----

**LA COUR D'APPEL**

Saisi d'une demande en divorce introduite par PERSONNE2.) à l'encontre de PERSONNE1.) au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, le juge aux affaires familiales a, par jugement du 27 janvier 2023, tel que rectifié par jugement du 22 mars 2023, notamment,

dit la demande en divorce de PERSONNE2.) sur la base de l'article 232 du Code civil recevable et fondée, et prononcé le divorce entre PERSONNE2.) et PERSONNE1.),

dit qu'il sera procédé à la liquidation et au partage de la communauté de biens ayant existé entre parties, ainsi qu'à la liquidation de leurs reprises éventuelles,

ordonné, pour autant que de besoin, la licitation de l'immeuble commun sis à L-ADRESSE2.),

sursis à statuer sur la demande de PERSONNE2.) basée sur l'article 252 du Code civil,

donné acte à PERSONNE1.) de sa demande en fixation de la résidence habituelle et du domicile légal des enfants communes mineures PERSONNE3.), née le DATE3.), et PERSONNE4.), née le DATE4.), auprès d'elle,

avant tout progrès en cause,

désigné Maître Celia WEBER, avocat, demeurant à Luxembourg, comme avocat des enfants communes PERSONNE3.) et PERSONNE4.), avec la mission d'entendre les mineures et de faire rapport au tribunal :

- quant au résultat de l'audition des enfants communes mineures et
- sur ce que leur intérêt requiert,

sursis à statuer sur les demandes de PERSONNE2.) et de PERSONNE1.) en fixation de la résidence habituelle et du domicile légal des enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.),

donné acte à PERSONNE2.) de sa demande en condamnation de PERSONNE1.) à lui payer un montant de 400 euros par enfant et par mois

à titre de contribution mensuelle à l'entretien et à l'éducation des enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.),

donné acte à PERSONNE1.) de sa demande en condamnation de PERSONNE2.) à lui payer un montant de 400 euros par enfant et par mois à titre de contribution mensuelle à l'entretien et à l'éducation des enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.),

donné acte à PERSONNE1.) et à PERSONNE2.) de leur accord concernant les frais extraordinaires exposés dans l'intérêt des enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.),

dit que PERSONNE1.) devra contribuer à concurrence des deux tiers aux frais extraordinaires exposés dans l'intérêt des enfants communes PERSONNE3.) et PERSONNE4.),

dit que PERSONNE2.) devra contribuer à concurrence d'un tiers aux frais extraordinaires exposés dans l'intérêt des enfants communes PERSONNE3.) et PERSONNE4.),

sursis à statuer sur les demandes de PERSONNE2.) et de PERSONNE1.) en condamnation à une contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants PERSONNE3.) et PERSONNE4.),

fixé la continuation des débats à une audience ultérieure, et réservé l'indemnité de procédure, les frais et les dépens.

Par jugement rectificatif du 22 mars 2023, le juge aux affaires familiales a procédé à la rectification d'une erreur matérielle contenue dans le jugement du 27 janvier 2023, dont il n'est pas établi qu'il ait été signifié.

Par requête déposée le 4 avril 2023 au greffe de la Cour d'appel et signifiée à l'intimé par exploit d'huissier de justice du 17 avril 2023, PERSONNE1.) a relevé appel contre le jugement du 27 janvier 2023, tel que rectifié par jugement du 22 mars 2023.

Elle demande à la Cour, par réformation,

- quant à la licitation de l'immeuble commun sis à L-ADRESSE4.), principalement, de dire que la demande en licitation n'est pas fondée, de dire sa demande, basée sur l'article 815, alinéa 3, du Code civil, en attribution de la part de PERSONNE2.) dans l'immeuble commun, recevable et fondée et de nommer un expert avec la mission d'évaluer le prix de vente de l'immeuble commun, subsidiairement, de dire la demande en licitation prématurée et de dire sa demande, basée sur l'article 815, alinéa 3, du Code civil, en attribution de la part de PERSONNE2.) dans l'immeuble commun recevable et fondée et de nommer un expert avec la mission d'évaluer le prix de vente de l'immeuble commun,
- quant à la répartition des frais extraordinaires exposés dans l'intérêt des enfants communs mineurs, de dire que la répartition sera

décidée en fonction de la capacité financière des parties qui reste à être établie,

en tout état de cause, de condamner PERSONNE2.) à une indemnité de procédure de 2.000 euros, ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de son mandataire, qui affirme en avoir fait l'avance.

Lors des plaidoiries à l'audience, les parties ont convenu de limiter les débats, dans un premier temps, à la demande en licitation de l'immeuble commun.

Il y a lieu de leur en donner acte.

PERSONNE2.) se rapporte à la sagesse de la Cour en ce qui concerne la recevabilité de l'appel et sollicite la confirmation du jugement entrepris. En outre, il conteste la demande de l'appelante en allocation d'une indemnité de procédure et demande, pour sa part, une indemnité de procédure de 2.000 euros.

Maître Celia WEBER, avocat des enfants communes mineures PERSONNE3.) et PERSONNE4.), a précisé au préalable que les parties habitent toujours toutes les deux dans l'ancien domicile conjugal et que les enfants souffrent de cette situation. Les filles seraient très attachées à la maison familiale et aimeraient continuer à y habiter, mais elles ne supportent plus la présence commune des deux parents. Elles souhaiteraient rester avec leur mère dans la maison et voir leur père un week-end sur deux. La mère exercerait une grande influence sur les deux filles et la situation actuelle serait telle qu'elle se demande s'il n'y aurait pas lieu de transmettre le dossier au juge de la jeunesse. Elle fait partant valoir que le problème relatif à l'immeuble commun devrait être réglé rapidement, afin que les filles communes puissent retrouver une certaine sérénité.

A l'appui de son appel, PERSONNE1.) invoque cinq moyens qu'il convient d'analyser successivement.

- Quant au moyen tiré de l'absence de prise en compte de la volonté et de la capacité d'acquisition de la partie appelante.

PERSONNE1.) fait plaider que ce serait à tort que le juge aux affaires familiales n'a pas pris en compte sa volonté et sa capacité d'acquérir la moitié de l'immeuble commun appartenant à PERSONNE2.) afin que les filles communes puissent rester y vivre avec elle.

Elle expose qu'elle aurait non seulement la volonté, mais également les moyens financiers, pour acheter la partie de l'immeuble appartenant à l'intimé. Elle se réfère à l'article 1686 du Code civil, argumentant que ledit article subordonnerait la possibilité de vente par licitation à l'impossibilité financière ou au manque de volonté d'un des copartageants d'acheter la part du ou des autres. Il aurait, dès lors, appartenu au juge aux affaires familiales, au préalable, de vérifier le prix du marché de l'immeuble, l'intention et la capacité des parties à acquérir le bien, ainsi que les offres de prix faites par les parties. Ces dernières n'ayant pas été toutes deux d'accord avec la

licitation de l'immeuble commun, celle-ci n'aurait pu être ordonnée dès la première audience.

En outre, elle se réfère à l'article 815, alinéa 3, du Code civil et fait plaider que la décision du juge aux affaires familiales serait prématurée. Il aurait dû au préalable nommer un expert pour procéder à l'évaluation de l'immeuble commun, afin qu'elle puisse acheter la moitié indivise de l'intimé.

Elle donne à considérer qu'elle aurait transmis de nombreuses propositions à l'intimé relatives au rachat de sa part dans l'immeuble commun, mais qu'il s'y serait chaque fois opposé, exigeant un prix beaucoup trop élevé.

Elle précise qu'elle ne conteste pas que l'immeuble est impartageable en nature.

PERSONNE2.) conteste les affirmations de l'appelante et fait valoir que les offres faites par elle ne seraient pas sérieuses, le prix proposé ne correspondant pas au prix du marché. L'immeuble étant impartageable en nature, le juge aux affaires familiales devait en ordonner la licitation conformément aux dispositions de l'article 827 du Code civil.

#### *Appréciation de la Cour*

L'appel, interjeté dans les formes et délais de la loi et non autrement contesté à ces égards, est recevable.

Aux termes de l'article 1686 du Code civil, « *si une chose commune à plusieurs ne peut être partagée commodément ou sans perte ; ou si, dans un partage fait de gré à gré de biens communs, il s'en trouve quelques-uns qu'aucun ne puisse ou ne veuille prendre, la vente se fait aux enchères, et le prix est partagé entre les copropriétaires.* »

Contrairement à l'argumentation de l'appelante, le prédit article ne prévoit pas qu'en cas de partage qui ne se fait pas de gré à gré, la licitation de l'immeuble serait subordonnée à l'impossibilité financière ou au manque de volonté d'un des copartageants d'acheter la part de l'autre.

L'interprétation faite par l'appelante procède d'une lecture incorrecte dudit article, les parties ne se trouvant pas dans le cas d'un partage de gré à gré, mais dans la première hypothèse, à savoir qu'elles sont propriétaires d'un immeuble indivis, qui ne peut être partagé commodément ou sans perte.

Concernant l'article 815, alinéa 3, du Code civil, il convient de rappeler qu'aux termes de l'article 815, alinéa 1<sup>er</sup>, 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.

Les termes impératifs de l'article 827 du Code civil disposant que « *si les immeubles ne peuvent se partager commodément, il doit être procédé à la vente par licitation devant le tribunal* » s'opposent à ce que le juge substitue aux seuls modes de partage prévus par la loi un procédé différent, sauf le cas où toutes les parties y donneraient leur consentement, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (Cour d'appel 11 décembre 2013, n° 39186 du rôle).

Aucune disposition légale ne permet partant au juge, en cas de défaut d'accord entre les indivisaires, d'ordonner la vente de gré à gré de l'immeuble indivis au profit de l'un des indivisaires.

L'article 815, alinéa 3, du Code civil, invoqué par l'appelante, dispose que « *si des indivisaires entendent demeurer dans l'indivision, le tribunal peut, à la demande de l'un ou de plusieurs d'entre eux, en fonction des intérêts en présence (...) attribuer sa part, après expertise, à celui qui a demandé le partage, soit en nature, si elle est aisément détachable du reste des biens indivis, soit en argent, si l'attribution en nature ne peut être commodément effectuée (...)* ».

Ce texte vise le cas où, dans une indivision comprenant plusieurs indivisaires, l'un d'eux demande le partage, tandis que les autres entendent demeurer dans l'indivision. Dans cette hypothèse, afin de préserver le droit de l'indivisaire de sortir de l'indivision, la loi permet de lui attribuer sa part, après expertise, soit en nature, si elle est aisément détachable du reste des biens indivis, soit en argent si l'attribution en nature ne peut être commodément effectuée, ou si le demandeur en exprime la préférence, l'indivision subsistant pour les biens non attribués entre les autres indivisaires. Cette disposition ne saurait cependant s'appliquer ni à une indivision post communautaire ni à une indivision de droit commun qui ne comporte que deux parties, une partie ne pouvant rester en indivision avec soi-même (Cour d'appel 14 février 2007, n° du rôle 31417).

En réalité, l'appelante, en invoquant la disposition de l'article 815, alinéa 3 précité, entend bénéficier d'une attribution préférentielle de l'immeuble indivis qu'elle occupe, non prévue par la loi.

Le principe demeure que les biens indivis, meubles et immeubles, doivent être partagés en nature et que chaque coindivisaire peut en demander sa part et que, suivant l'article 827 du Code civil précité, si les immeubles ne peuvent pas se partager commodément, il doit être procédé à la vente par licitation.

Le caractère impartageable en nature de l'immeuble litigieux ayant été confirmé en appel par les deux parties, l'affirmation que la licitation de l'immeuble aurait été ordonnée prématurément est, par conséquent, à rejeter. Il n'y a dès lors pas lieu d'ordonner une expertise en vue de l'évaluation de l'immeuble.

Il suit de ce qui précède que le moyen n'est pas fondé.

- Quant au moyen tiré de l'intérêt supérieur des enfants communes mineures, de l'intérêt de la famille et de la protection du logement de la famille.

L'appelante fait plaider que le juge aux affaires familiales n'aurait pas respecté l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne selon lequel l'intérêt supérieur des enfants doit toujours être pris en considération. Elle renvoie à deux décisions, l'une de la Cour d'appel, 1<sup>ère</sup> chambre, du 31 mars 2023 (arrêt 84/21), et l'autre du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 29 octobre 1982 (Pas.25, p.815). Elle

renvoie également à l'article 215, alinéa 2, du Code civil, selon lequel les conjoints ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni.

Elle précise que l'immeuble aurait été aménagé il y a deux ans afin que les deux filles s'y sentent bien et que ces dernières aimeraient continuer à y vivre avec elle. Le fait de rester vivre dans la maison leur assurerait une certaine stabilité, ce qui serait dans leur intérêt.

PERSONNE2.) fait plaider que la liquidation du régime matrimonial ayant existé entre époux ne concernerait pas les enfants et que les dispositions légales citées par l'appelante seraient étrangères au présent litige.

#### *Appréciation de la Cour*

L'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne dispose :

*« 1. Les enfants ont droit à la protection et aux soins nécessaires à leur bien-être. Ils peuvent exprimer leur opinion librement. Celle-ci est prise en considération pour les sujets qui les concernent, en fonction de leur âge et de leur maturité.*

*2. Dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. »*

La licitation de l'immeuble a été ordonnée en application de l'article 827 précité dans le cadre du partage du régime matrimonial ayant existé entre époux.

Si le juge aux affaires familiales doit tenir compte de l'intérêt des enfants communs au moment de la fixation de leur domicile légal et résidence habituelle, et apprécier, entre autres, leurs conditions de logement, il ne saurait, eu égard aux termes impératifs des articles 815 et 827 du Code civil, surseoir à statuer sur la demande en licitation de l'immeuble commun des parents jusqu'à ce que ces derniers aient trouvé un accord quant au sort de la maison indivise qui soit conforme aux intérêts des enfants.

Par ailleurs, la demande relative à la fixation du domicile légal et de la résidence habituelle des enfants communes n'ayant pas encore été toisée, la fixation de ceux-ci auprès de la mère reste incertaine, l'intimé ayant également demandé à ce que le domicile soit fixé chez lui et sollicité une résidence en alternance. En tout état de cause, il résulte des déclarations de l'avocat des enfants communes qu'il est dans l'intérêt de celles-ci de clarifier au plus vite la question de la vente de l'immeuble indivis afin que les parties se voient contraintes de vivre séparément et que leurs filles communes puissent évoluer dans un climat plus serein, sans être continuellement confrontées aux conflits qui opposent leurs parents. L'appelante n'établit donc pas que la licitation de l'immeuble est contraire à l'intérêt des enfants.

Les décisions invoquées par l'appelante ne sont pas pertinentes pour l'appréciation du présent litige, étant donné qu'elles concernent soit un litige dans lequel la question de la licitation de l'immeuble commun ne se posait pas (Cour d'appel, 31 mars 2023, arrêt 84/21), soit la licitation d'un immeuble commun à deux époux non divorcés (Lux. 29 octobre 1982, Pas 25, p.815 ; TAL 14 mai 2009, n° 110288 du rôle, 153/2009). Le jugement entrepris, qui a prononcé le divorce, ayant été signifié le 24 février 2023 et l'appel dont la Cour est saisie ne visant pas le prononcé du divorce entre parties, celui-ci a acquis force de chose jugée, de sorte que l'appelante ne saurait pas non plus se baser sur l'article 215, alinéa 2, du Code civil, qui vise la protection du domicile conjugal.

Il convient encore de préciser que lors de la licitation de l'immeuble indivis, chaque partie conserve le droit de se porter acquéreuse de l'immeuble. Il suit de ce qui précède que le moyen n'est pas fondé.

- Quant au moyen tiré de l'absence de motivation du juge aux affaires familiales

L'appelante reproche au juge aux affaires familiales de ne pas avoir motivé son jugement, et notamment d'avoir conclu à l'impartageabilité en nature de l'immeuble commun « *sur base d'une non-contestation des parties* » et d'avoir ordonné la licitation de l'immeuble « *en se basant sur l'absence d'une disposition légale lui interdisant de ce faire.* »

Invoquant les articles 89 de la Constitution et 249 du Nouveau Code de procédure civile, elle conclut que la décision ordonnant la licitation de l'immeuble « *n'est pas fondée* ».

PERSONNE2.) conteste les affirmations de l'appelante et fait valoir que les parties étaient d'accord à dire que l'immeuble indivis est une maison unifamiliale, impartageable en nature.

#### *Appréciation de la Cour*

La Cour renvoie à ses développements relatifs aux articles 815 et 827 du Code civil. En retenant qu'« *aucune disposition légale dérogatoire à l'article 827, alinéa 1<sup>er</sup> du Code civil ne permet au tribunal de refuser d'ordonner la licitation de l'immeuble indivis dont il constate le caractère impartageable en nature* » et que « *le caractère impartageable de l'immeuble dont la licitation est demandée n'est en l'espèce pas contesté et résulte de l'unicité de celui-ci* », le juge aux affaires familiales a motivé sa décision.

Contrairement aux affirmations de l'appelante, le juge aux affaires familiales ne s'est pas basé sur « *l'absence d'une disposition légale lui interdisant d'ordonner la licitation* », mais sur l'absence d'une disposition légale dérogatoire à l'article 827, alinéa 1<sup>er</sup> du Code civil, lui permettant de refuser d'ordonner la licitation de l'immeuble indivis dont il constate le caractère impartageable en nature.

Les parties ont d'ailleurs encore confirmé en instance d'appel que l'immeuble était impartageable en nature.

Le moyen n'est partant pas fondé.

- Quant au moyen tiré du fait que la licitation serait « *contraire à des principes directeurs du droit* »

L'appelante fait plaider que la licitation serait « *contraire à des principes directeurs du droit* ». Elle reprend la définition du mot « *licitation* » selon l'ouvrage de Gérard Cornu (Vocabulaire juridique), aux termes de laquelle la licitation est une « *opération ayant pour objet – moyennant une adjudication ou un mode équivalent - de dénouer une situation complexe (indivision ou enchevêtrement de droits) avec les effets d'un partage ou d'une vente (...)* » et fait plaider, qu'en l'espèce, la situation ne serait pas complexe puisque l'intimé souhaiterait procéder au partage et à la liquidation de la communauté de biens et qu'elle souhaiterait acquérir la totalité du logement familial. En ordonnant la licitation dudit immeuble, le juge aux affaires familiales aurait mis l'intimé dans une position de force par rapport à elle, puisqu'il pourrait actuellement lui « *forcer la main* » quant au prix à payer.

PERSONNE2.) se réfère à l'article 827 du Code civil, affirmant que les développements de l'appelante quant au degré de complexité de l'affaire ne seraient pas pertinents.

#### *Appréciation de la Cour*

La Cour renvoie à ses développements relatifs aux articles 815 et 827 du Code civil. Les parties n'étant pas arrivées à s'accorder sur le prix à payer par l'appelante pour acquérir la moitié indivise de l'intimé, c'est à bon droit que le juge aux affaires familiales a ordonné la licitation de l'immeuble. Contrairement à l'argumentation de l'appelante, l'indivision, de surcroît entre deux personnes qui sont en désaccord comme en l'espèce, est une situation complexe, d'ailleurs mentionnée à titre d'exemple dans la définition citée par l'appelante.

Le moyen n'est partant pas fondé.

- Quant au moyen tiré de l'insécurité juridique

L'appelante fait valoir que le dispositif du jugement entrepris créerait une incertitude juridique par l'emploi des termes « *pour autant que de besoin* ». Selon elle, les conditions d'applicabilité de la licitation auraient dû être définies.

PERSONNE2.) conteste les affirmations de l'appelante, le jugement entrepris étant d'après lui parfaitement clair.

#### *Appréciation de la Cour*

Il résulte de la lecture du jugement entrepris, qu'eu égard à la volonté exprimée par l'appelante d'acquérir l'immeuble et au fait que jusque-là les parties n'étaient pas arrivées à convenir d'un prix à payer par l'appelante pour acquérir la moitié indivise appartenant à l'intimé, le juge aux affaires familiales, après avoir constaté que l'immeuble était impartageable en nature, en a, à bon droit, ordonné la licitation, les termes « *pour autant que*

*de besoin* » signifiant que la licitation aura lieu à moins que les parties n'arrivent, jusque-là, à trouver un accord entre elles.

Le moyen n'est partant pas fondé.

Aucun des moyens invoqués par l'appelante n'étant de nature à remettre en cause la décision du juge aux affaires familiales, il y a lieu de déclarer l'appel non fondé en ce qui concerne la demande en licitation de l'immeuble indivis et de dire que c'est à bon droit, et pour des motifs que la Cour adopte, que le juge aux affaires familiales a ordonné la licitation de l'immeuble sis à L-ADRESSE2.).

La demande relative aux frais extraordinaires ayant été réservée, il y a lieu de refixer l'affaire à l'audience du 6 décembre 2023 pour continuation des débats et de réserver les frais et dépens de l'instance.

### **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel contre les décisions du juge aux affaires familiales, statuant contradictoirement,

donne acte aux parties qu'ils limitent les débats, dans un premier temps, à la demande en licitation de l'immeuble indivis,

reçoit l'appel en ce qu'il vise la demande en licitation de l'immeuble sis à L-ADRESSE2.),

le dit non fondé,

confirme le jugement entrepris en ce qu'il a ordonné la licitation de l'immeuble sis à L-ADRESSE2.),

refixe l'affaire à l'audience mercredi 6 décembre 2023, à 9.00 heures, salle CR2.28, deuxième étage au bâtiment CR,

réserve la demande relative aux frais extraordinaires, ainsi que les frais et dépens de l'instance.

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience publique où étaient présents :

Jeanne GUILLAUME, président de chambre,  
Yannick DIDLINGER, premier conseiller,  
Thierry SCHILTZ, conseiller,  
Michèle MACHADO, greffier.