

Arrêt civil.

Audience publique du quatre juin deux mille huit.

Numéro 30712 du rôle.

Composition:

*Françoise MANGEOT, conseiller, président;*

*Astrid MAAS, conseiller;*

*Gilbert HOFFMANN, conseiller, et*

*Jean-Paul TACCHINI, greffier.*

*E n t r e :*

*1) A.), mécanicien, demeurant à (...),*

*2) B.), sans état particulier, demeurant à (...),*

*appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos Calvo d'Esch-sur-Alzette en date du 2 mars 2005,*

*comparant par Maître Edmond Lorang, avocat à Luxembourg,*

*e t :*

*C.), sans état particulier, demeurant à (...),*

*intimée aux fins du susdit exploit Carlos Calvo,*

*comparant par Maître Véronique Stoffel, avocat à Luxembourg.*

#### **LA COUR D'APPEL:**

Revu l'arrêt de la Cour d'appel du 15 novembre 2006 ayant déclaré valable l'exploit d'appel du 2 mars 2005 et recevable l'appel au regard de l'article 579 du nouveau code de procédure civile.

#### **RETROACTES**

Par exploit d'huissier de justice du 15 avril 1994, C.), veuve D.), a fait donner assignation à E.), veuve F.), A.) et B.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg aux fins de voir ordonner la

liquidation et le partage des biens dépendant de la communauté de biens ayant existé entre F.) et son épouse E.) ainsi que des biens dépendant de la succession de feu F.).

Par un premier jugement contradictoirement rendu entre parties le 12 juillet 1996, le tribunal a nommé le notaire Norbert MULLER pour procéder aux dites opérations de partage et de liquidation.

Suivant acte de liquidation et partage signé devant le notaire Norbert MULLER en date du 15 octobre 1997, les parties ont procédé au partage provisionnel des biens indivis, une somme de 1.318.957.- francs devant être payée à C.) en contrepartie de sa part dans la succession.

Par contre, le notaire a rédigé le même jour un procès-verbal de difficultés dans lequel il a retenu que C.) réclamait le paiement d'une indemnité du fait de l'occupation de l'immeuble à (...), par E.), calculée sur la base de 7,5% l'an de la valeur de l'immeuble depuis le décès de D.) en date du 3 juillet 1993, demande à laquelle s'opposaient les parties E.), A.) et B.).

Par jugement contradictoirement rendu en date 2 février 2005, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a dit la demande de C.) fondée en principe pour la période se situant entre le 11 septembre 1986 et le 27 mars 1997, moins 3 jours et a nommé un expert immobilier aux fins de déterminer la valeur locative de l'immeuble litigieux pendant la période concernée, en y incorporant les loyers encaissés par l'indivisaire E.) et de réévaluer cette indemnité à la date du prononcé du jugement en tenant compte de l'évaluation de l'indice du coût de la vie.

Contre ce jugement, A.) et B.) ont régulièrement interjeté appel par exploit d'huissier de justice du 2 mars 2005, E.) étant décédée le 4 janvier 2004.

## LES FAITS

F.) est décédé le 19 août 1974 et a laissé comme héritiers sa veuve E.) ainsi que trois enfants, A.), D.) et B.).

D.) est décédé le 3 juillet 1993 laissant comme unique héritière son épouse C.).

La seule question qui reste actuellement litigieuse entre parties est celle de l'indemnité d'occupation que réclame C.) pour l'occupation par E.) de l'immeuble, sis (...) pour la période comprise entre le 19 août 1974, date du décès de F.), jusqu'au jour du partage, la date retenue par

le jugement dont appel étant celle du 27 mars 1997 alors même que l'acte notarié de partage est daté au 15 octobre 1997.

A ce sujet il convient néanmoins de préciser que les dispositions du jugement du 2 février 2005 qui ont examiné la question de la prescription et qui ont limité la période pendant laquelle C.) peut le cas échéant prétendre à une indemnité d'occupation, à la période comprise entre le 11 septembre 1986 et le 27 mars 1997, moins trois jours, n'ont pas été attaquées par C.) de sorte que la Cour ne reviendra plus sur ce point.

Il est acquis en cause qu'après le décès de son époux F.) en date du 19 août 1974, E.) a continué d'habiter la maison sise à (...), dépendant de la communauté de biens ayant existé entre elle-même et feu son époux.

C.) s'empare de l'article 815-9, alinéa 2 du code civil disposant que « *l'indivisaire qui use ou jouit privativement de la chose indivise, est, sauf convention contraire, redevable d'une indemnité* » pour réclamer à E.), actuellement à ses héritiers A.) et B.), l'indemnité d'occupation en question.

Ceux-ci résistent à la demande en opposant en ordre principal que la jouissance d'E.) n'aurait jamais été exclusive et en ordre subsidiaire, et à supposer que tel ait été le cas, que la jouissance exclusive lui avait été conférée tacitement par feu son fils D.), époux de C.).

## EN DROIT

Aux termes de l'article 815-9 alinéa 2 du code civil « *l'indivisaire qui use ou jouit privativement de la chose indivise, est, sauf convention contraire, redevable d'une indemnité* »

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.

Or, pour que l'indemnité d'occupation soit due, il faut que le demandeur rapporte la preuve que la jouissance des biens indivis par l'un des indivisaires est exclusive, c'est-à-dire qu'elle exclut la jouissance des autres indivisaires. (Jurisclasseur civil, article 815-9, fascicule 40, no 28).

Ce principe est fermement établi depuis un arrêt de la Cour de cassation française du 13 janvier 1998 (*affaire Chryssikos/Chryssikos*, 1<sup>ière</sup> chambre civile, JCP G 1998, I, p.1804, obs. H. Périnet-Marquet) dans lequel il a été retenu que dès lors que l'occupation par l'indivisaire

de l'immeuble indivis n'excluait pas la même utilisation par ses coïndivisaires, la demande d'indemnité d'occupation n'était pas fondée.

La même solution se dégage d'un arrêt plus récent de cette même Haute Juridiction (Cour de cassation française, 1<sup>ière</sup> chambre civile, 14 juin 2000, *affaire Lapeyere/Boulet*, Dr. Et patrimoine 1/2001, p. 94, obs. A. Bénabent), la Cour précisant que la jouissance privative au sens de l'article 815-9 alinéa 2 du code civil, n'est pas liée nécessairement à l'occupation effective des lieux, d'où il résulte qu'il peut y avoir occupation sans indemnité.

L'accent est donc mis sur le **caractère exclusif** de la jouissance privative par un des coïndivisaires constitué par le fait que l'indivisaire occupant **empêche** les autres indivisaires d'utiliser les biens indivis, en changeant par exemple les serrures de l'immeuble indivis sans leur donner les nouvelles clefs. (CE Aix-en Provence, 29 avril 1997 :Juris-Data no 1997-056709 ; CA Nancy, 1<sup>er</sup> décembre 1998 : Juris-Data no 1998-049629)

Par contre, un indivisaire peut très bien avoir occupé effectivement un bien indivis sans être tenu d'aucune indemnité si ses coïndivisaires n'ont pas été exclus de la jouissance du bien indivis par l'occupation effective de l'un d'entre eux. (ibidem, no 29)

C'est dès lors à bon droit que les juges de première instance ont, en faisant application des principes ci-dessus exposés, déclaré la demande de C.) non fondée pour autant que la période se situant entre le décès de F.), 19 août 1974 et le 10 septembre 1986 est concernée alors qu'il est établi que durant toute cette période feu D.), époux de C.), indivisaire aux mêmes termes qu'E.), habitait le premier étage dudit immeuble ensemble avec sa première épouse, fait exclusif de la jouissance privative exclusive du même immeuble par l'indivisaire E.) qui n'occupait donc pas la maison dans sa totalité et n'empêchait pas l'installation des coïndivisaires dans le même immeuble.

C'est néanmoins à tort que les premiers juges ont limité la période pendant laquelle aucune indemnité n'était due au 10 septembre 1986, date du déménagement de D.).

S'il est bien vrai que celui-ci a quitté l'immeuble indivis en date du 10 septembre 1986 pour s'établir avec sa première épouse dans un immeuble sis dans la même localité, (...), immeuble appartenant en propre à E.), il n'est cependant pas prouvé et n'a d'ailleurs même pas été soutenu qu'il était contraint de ce faire par l'indivisaire E.).

Il faut au contraire présumer que ce déménagement s'est fait en bons termes, E.) ayant du reste fait le nécessaire pour faire déguerpir les locataires de son immeuble propre et n'ayant jamais réclamé un quelconque loyer ni à son fils et à sa première épouse, ni plus tard à la seconde épouse et veuve de son fils, l'actuelle appelante C.).

La condition essentielle pour qu'une indemnité d'occupation soit due, à savoir que l'indivisaire qui occupe le bien indivis empêche les autres indivisaires d'en jouir, ne sont donc pas remplies non plus pour la période postérieure au 10 septembre 1986 et jusqu'au jour du décès de D.) le 3 juillet 1993.

Elle n'est pas davantage remplie pour la période postérieure au décès.

C.) reste en effet en défaut de prouver que postérieurement au décès de son époux, elle-même, dont la situation de logement était plus que précaire alors qu'elle occupait un immeuble propre de sa belle-mère sans aucune contrepartie de loyer, ait souhaité occuper l'immeuble indivis et qu'elle en ait été empêchée par E.).

Pour être complet, il convient de signaler qu'il résulte des pièces produites en cause que l'indivisaire A.) a lui aussi habité l'immeuble indivis ensemble avec sa mère du 1<sup>er</sup> avril 1972 jusqu'au 5 mars 1999 ce qui démontre encore qu'il n'était jamais dans les intentions d'E.) d'évincer les autres indivisaires du bien en question.

C.) est dès lors restée en défaut de rapporter la preuve que la jouissance qu'E.) avait de l'immeuble en question était exclusive en ce sens qu'elle excluait celle de ses coïndivisaires de sorte qu'il y a lieu, par réformation du jugement entrepris, de débouter C.) de sa demande et de la condamner aux frais et dépens des deux instances.

Au vu de l'issue du litige, C.) est à débouter de sa demande accessoire en allocation d'une indemnité de procédure, seule la partie obtenant gain de cause pouvant en bénéficier.

### **Par ces motifs,**

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

Vidant l'arrêt de la Cour d'appel du 15 novembre 2006,

Dit l'appel fondé,

Par réformation du jugement du 2 février 2005,

Déboute C.) de sa demande,

La déboute encore de sa demande accessoire en allocation d'une indemnité de procédure,

Condamne C.) aux frais et dépens des deux instances et en ordonne la distraction au profit de Maître Edmond LORANG, avocat à la Cour, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.