

Texte pseudonymisé

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

Jugement civil No 330/2015 (IVe chambre)

Audience publique du mardi neuf juin deux mille quinze

Numéro 154100 du rôle (Difficultés de liquidation)

Composition:

Alexandra HUBERTY, vice-président,
Antoine SCHAUS, 1^{er} juge,
Maria FARIA ALVES, juge,
Patrick MEI, greffier-assumé,

E n t r e:

PERSONNE1.), salarié, demeurant à L-ADRESSE1.),

partie demanderesse aux termes d'une requête déposée au tribunal le 24 mai 2013,
comparant par Maître Jean MINDEN, avocat, demeurant à Luxembourg,

E t:

PERSONNE2.), salarié, demeurant à L-ADRESSE2.),

partie défenderesse aux fins de la prédite requête,
comparant par Maître Cristina PEIXOTO, avocat, demeurant à Luxembourg.

L e T r i b u n a l :

Où PERSONNE1.), partie demanderesse, par l'organe de Maître Jean MINDEN, avocat constitué, et PERSONNE2.), ci-après dénommée PERSONNE2.), partie défenderesse, par l'organe de Maître Cristina PEIXOTO, avocat constitué.

I) Les faits et rétroactes

Les parties se sont mariées le 21 novembre 1996 par-devant l'officier de l'état civil de la Ville de Luxembourg.

Par jugement n°66/12 du 1^{er} mars 2012, faisant suite à une assignation du 17 septembre 2009, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a prononcé le divorce entre les époux PERSONNE2.) et PERSONNE1.) aux torts exclusifs d'PERSONNE1.), a ordonné la liquidation et le partage de la communauté légale de biens existant entre les parties et a chargé Maître Paul DECKER d'y procéder.

Le notaire commis a dressé le 22 mars 2013 un procès-verbal de difficultés sur base des articles 837 du code civil et 1200 du nouveau code de procédure civile.

Suite à une requête déposée le 24 mai 2013 au nom d'PERSONNE1.), les parties ont été dûment appelées et ont comparu le 2 juillet 2013 devant le juge-commissaire qui n'a pas réussi à les concilier, de sorte que par ordonnance du même jour, il les a renvoyées devant ce tribunal.

Lors de ladite comparution, les parties ont déclaré que la maison sis à ADRESSE2.) est indivise. PERSONNE2.) s'est engagée à payer les mensualités du prêt commun contracté pour financer ladite maison à compter de cette comparution et a déclaré que de l'assignation en divorce au jour de la comparution, PERSONNE1.) avait réglé ces mensualités.

II) Rejet de pièces

PERSONNE2.) demande à voir écarter la pièce n°9 versée par la partie adverse, au motif que celle-ci serait illisible.

PERSONNE1.) conteste cette demande.

Le tribunal constate que si la pièce n°9 de la farde de 10 pièces d'PERSONNE1.) comporte certaines mentions illisibles, le nom de l'émetteur et du bénéficiaire du chèque ainsi que son montant, la date du décompte et le motif du paiement sont lisibles.

Comme les mentions déterminantes sont lisibles, il y a lieu de l'admettre comme élément de preuve.

Le tribunal constate que PERSONNE2.) verse différentes pièces en langue portugaise qui ne sont pas traduites.

Lorsque l'ensemble de la composition du tribunal amenée à statuer, ainsi que les parties et leurs mandataires sont à même de comprendre la langue dans laquelle une pièce est rédigée, celle-ci ne nécessite pas de traduction dans l'une des langues officielles du Grand-Duché de Luxembourg. Dans le cas contraire, les pièces en langue étrangère non traduites ne peuvent pas fonder la décision du tribunal.

Etant donné que l'ensemble de la composition ne maîtrise pas la langue portugaise, les pièces en langue portugaise non traduites versées par PERSONNE2.), à savoir les pièces n°6 et n°9 à n°11 sont écartées des débats.

III) Les revendications des parties

A. Licitiation, attribution préférentielle et partage

PERSONNE1.) demande la licitation de la maison d'habitation avec place et garage sise à ADRESSE2.) désignés comme suit :

- N°NUMERO1.), lieu-dit « ADRESSE2.) », maison, place, d'une contenance de 0,70 ares,
- N°NUMERO2.), lieu-dit « ADRESSE3.) », garage, d'une contenance de 0,75 ares.

Il demande à voir charger Maître Paul DECKER de procéder à cette licitation.

PERSONNE2.) fait valoir qu'elle serait d'accord à reprendre la maison indivise contre paiement d'une soulte.

Elle demande à voir ordonner la vente de la maison indivise en sa faveur contre paiement d'une somme de 170.000.- euros à PERSONNE1.), qui prendrait en compte une valeur de 321.000.- euros pour la maison, le solde du prêt hypothécaire d'un montant de 56.170,15 euros encore dû et le fait qu'PERSONNE1.) a effectué des remboursements sur les prêts hypothécaires entre le 1^{er} janvier 2010 et juillet 2013 d'un montant total de 45.047,40 euros.

PERSONNE2.) fait encore valoir que les parties seraient propriétaires d'une maison située au Cap-Vert à LIEU1.), commune de LIEU2.) qu'elle estime à une valeur de 100.000.- euros et d'un véhicule de marque VOLVO, utilisé par PERSONNE1.), qu'elle estime à une valeur de 20.000.- euros. Elle conclut à voir inclure ces deux biens dans le partage.

PERSONNE1.) s'oppose à la reprise de l'immeuble pas son épouse.

Il conteste que les parties soient propriétaires d'une maison au Cap-Vert. La maison en question serait la propriété de sa mère.

Il admet que la voiture de marque VOLVO serait un bien indivis qu'il conviendrait de partager. Il conteste toutefois que le véhicule, d'une ancienneté de 12 ans, vaut 20.000.- euros. Il se déclare disposé à laisser le véhicule à son épouse contre paiement d'une soulte de 10.000.- euros.

Le tribunal rappelle qu'en vertu de l'article 827 du code civil, le partage en nature des immeubles indivis demeure la règle. A défaut d'accord entre parties, ce partage s'opère par la formation de lots suivi d'un tirage au sort.

Si un immeuble indivis ne peut pas commodément se partager en nature ou si toutes les parties consentent à la licitation, aucune disposition légale ne permet au tribunal de refuser d'en ordonner la licitation.

L'article 832-1 du code civil prévoit néanmoins la possibilité de demande l'attribution préférentielle des exploitations agricoles, le cas échéant à charge de soulte, et l'article 832-2 du code civil la possibilité de demande l'attribution préférentielle des bâtiments de l'exploitation agricole, nonobstant demande en licitation.

A moins qu'il ne s'agisse d'une exploitation agricole, aucun texte légal ne prévoit la possibilité pour le juge, d'attribuer par préférence un immeuble à l'un des indivisaires.

Etant donné qu'PERSONNE1.) ne marque pas son accord à la reprise de la maison indivise par PERSONNE2.), la demande de PERSONNE2.) à voir ordonner la vente de ladite maison à son profit contre paiement d'une soulte est irrecevable pour être dépourvue de cause.

En ce qui concerne la masse partageable, il est constant en cause que la maison d'habitation sise à ADRESSE2.) et le garage sis à ADRESSE3.), ainsi que la voiture de marque VOLVO sont des biens indivis.

En ce qui concerne l'immeuble sis au Cap-Vert, le tribunal rappelle qu'entrent en communauté du chef de chacun des conjoints les biens acquis par lui à titre onéreux pendant la durée du régime conformément à l'article 1401 du code civil.

La désignation de l'un des époux comme seul propriétaire ne saurait écarter la présomption de communauté si l'acquisition a été faite pendant la durée du régime sans déclaration de remploi au sens de l'article 1434 du code civil. (JCL Code civil, article 1400 à 1403, Fasc. 30, Communauté légale, actif commun, présomption d'acquêts, mis à jour 15 novembre 2011, n°42 et suivants, n°50)

PERSONNE2.) verse un acte de vente sous seing privé du 12 mai 1997, duquel il découle qu'PERSONNE1.) a acheté à PERSONNE3.) et PERSONNE4.) un lot de terrain sis à zone de ADRESSE4.), lot n°145 dans la commune de LIEU2.) au Cap-Vert pour un prix de 500.000.- escudos du Cap-Vert.

Etant donné que le terrain a été acquis après le mariage des parties et que ledit acte ne comporte pas de mention que l'acquisition est faite au moyen de deniers propres ou provenant de l'aliénation d'un bien propre d'PERSONNE1.), la présomption d'acquêts de l'article 1401 du code civil s'applique et le terrain est présumé commun.

Comme PERSONNE1.) soutient toutefois que le terrain au Cap-Vert et la maison y érigée appartiendraient à sa mère, il y a lieu de lui enjoindre de verser des pièces relatives au transfert de propriété du terrain à sa mère par lui allégué.

En ce qui concerne le véhicule indivis de marque VOLVO, les parties ne sont pas d'accord quant à la valeur dudit véhicule.

La maison d'habitation et le garage indivis sis à Luxembourg ont été acquis le 8 septembre 1997 pour un prix global de 5.200.000.- LUF.

Une évaluation immobilière réalisée par le ORGANISATION1.) en 2012, à la demande de PERSONNE2.), évalue la valeur de la maison d'habitation à 274.000.- euros et celle du garage à 49.000.- euros.

PERSONNE1.) verse l'estimation réalisée par l'agence immobilière ORGANISATION2.) le 27 février 2014, qui évalue la valeur de la maison d'habitation et du garage à un montant oscillant entre 445.000.- euros et 465.000.- euros.

Au vu des historiques de comptes prêts versés, le passif grevant lesdits immeubles se situe entre 55.000.- et 60.000.- euros.

A défaut de savoir si l'immeuble au Cap-Vert est sorti de la communauté, respectivement de l'indivision post-communautaire, un partage en nature moyennant la formation de lots, avec paiement éventuel d'une soulte par celui des indivisaires qui se verra attribuer le lot de plus forte valeur, ne peut *a priori* être exclu.

Par conséquent, il y a lieu de sursoir à statuer sur la demande en licitation d'PERSONNE1.) en attendant la production des pièces demandées par le tribunal.

B. Remboursement des prêts hypothécaires

Quant aux remboursements effectués par PERSONNE1.)

PERSONNE1.) soutient avoir, depuis l'assignation en divorce, le 17 septembre 2009, remboursé les mensualités des prêts hypothécaires contractés par les parties auprès de la BANQUE1.) (ci-après, la « **BANQUE1.)** »).

Il demande à voir dire qu'il a une récompense à l'encontre de la communauté à hauteur des remboursements effectués, soit un montant total de 22.385,79 euros remboursé sur le prêt accordé en août 1997 par la BANQUE1.) pour l'acquisition de la maison et un montant total de 18.522,48 euros remboursé sur le prêt accordé le 13 octobre 2008 par la BANQUE1.) pour les travaux de transformation de la maison. Il chiffre ainsi sa récompense à la somme de 41.358,27 euros, augmentée des intérêts tels que de droit.

PERSONNE2.) reconnaît qu'PERSONNE1.) a remboursé, du 1^{er} janvier 2010 à juillet 2013, un montant total de 24.748,77 euros sur le prêt relatif à l'acquisition de la maison et un montant total de 20.298,63 euros sur le prêt relatif aux travaux de transformation de la maison.

Par conclusions déposées le 15 avril 2014, PERSONNE1.) accepte les montants indiqués par la partie adverse et augmente sa prétention à la somme de 45.047,40 euros.

PERSONNE2.) soutient avoir remboursé la somme de 4.998,27 euros sur le prêt hypothécaire relatif à la maison indivise depuis septembre 2013.

Elle demande à voir prendre en compte cette somme à son bénéfice.

Tant PERSONNE1.) que PERSONNE2.) soutiennent avoir effectué des remboursements pendant l'indivision post-communautaire.

L'article 815-13 du code civil ouvre droit à indemnisation en faveur de l'indivisaire qui a amélioré à ses frais l'état d'un bien indivis ou pris en charge des impenses nécessaires à sa conservation.

Les remboursements d'emprunt, effectués par un époux au cours de l'indivision post-communautaire, constituent des dépenses nécessaires à la conservation de l'immeuble indivis, et donnent lieu à l'indemnité sur le fondement de l'article 815-13 du code civil, selon les modalités prévues par ce texte. (Cass. fr, 1^{ère} civ., 21 octobre 1997, n°95-17.277, JurisData n°1997-004178)

Etant donné que la demande d'PERSONNE1.) n'est pas contestée, il y a lieu de dire qu'il a une créance contre l'indivision post-communautaire d'un montant de 45.047,40 euros puisque les remboursements ont été effectués pendant l'indivision.

A défaut de disposition légale spéciale, les intérêts légaux commencent à courir à partir du jour de la sommation de payer conformément à l'article 1153 du code civil.

Etant donné qu'PERSONNE1.) a fait état de sa créance pour la première fois devant le notaire-liquidateur suivant courrier du 20 mars 2013, les intérêts légaux courent à partir de cette date.

Il découle d'un historique de mouvements du compte prêt numéro COMPTE BANCAIRE1.) pour la période du 1^{er} janvier 2013 au 21 janvier 2014, que quatre mensualités d'un montant de 593,59 euros du prêt hypothécaire ont été payées par PERSONNE2.).

A défaut d'établir qu'elle aurait remboursé d'autres sommes sous ce prêt, elle a une créance contre l'indivision post-communautaire d'un montant de 2.374,36 euros.

C. Paiement des primes d'assurance de la maison d'habitation indivise

PERSONNE1.) soutient avoir payé pour les années 2010 à 2013 les primes de l'assurance globale habitation de la maison indivise d'un montant total de 1.072,24 euros (258,77 + 260,54 + 272,37 + 280,56).

Il demande à voir dire qu'il a une récompense de 1.072,24 euros à l'encontre de la communauté, avec les intérêts tels que de droit.

PERSONNE2.) marque son accord avec cette demande.

Il y a partant de faire droit à la demande d'PERSONNE1.) et de dire qu'il a une créance à l'encontre de l'indivision post-communautaire d'un montant de 1.072,24 euros puisque les paiements ont été effectués pendant l'indivision.

Au vu des développements qui précèdent, les intérêts légaux courent à partir de la demande.

Etant donné qu'PERSONNE1.) a fait état de sa créance pour la première fois dans ses conclusions notifiées le 27 septembre 2013, les intérêts légaux courent à partir de cette date.

D. Apport de fonds propres lors de l'acquisition de la maison

PERSONNE1.) soutient avoir engagé des fonds propres dans l'acquisition de la maison indivise sise à ADRESSE2.) et du garage sis à ADRESSE3.), pour un montant de 655.000.- LUF, soit 16.237,03 euros encaissé par le notaire Jean-Paul HENCKS via un chèque tiré du compte d'PERSONNE1.). Cette somme proviendrait de ses économies.

Il demande à voir dire qu'il a une récompense à l'encontre de la communauté évaluée, par application de l'article 1469 alinéa 3 du code civil, à un montant de 54.793,28 euros, avec les intérêts tels que de droit.

Il verse à l'appui de sa demande un décompte chèque de la BANQUE1.) du 3 septembre 1997 et deux attestations testimoniales, ainsi qu'un certificat d'affiliation au Centre Commun attestant qu'il travaille depuis 1992.

PERSONNE2.) conteste cette demande.

L'article 1433 du code civil prévoit que la communauté doit récompense à l'époux propriétaire toutes les fois qu'elle a tiré profit de biens propres.

Il y a lieu de rappeler que « *l'époux qui invoque une récompense doit, en principe, prouver son droit: démontrer qu'il est créancier de la communauté ou inversement que la communauté est créancière d'une récompense. La preuve est libre* ». (Cour d'appel, 9 février 2000, Pas. 31, p.295)

« *Il incombe seulement à celui qui demande récompense à la communauté d'établir que les deniers provenant de son patrimoine propre ont profité à celle-ci; et que par suite, sauf preuve contraire, le profit résulte notamment de l'encaissement de deniers propres par la communauté, à défaut d'emploi ou de remploi* ». (Cass. fr., 1^{ère} civ., 8 février 2005, Bull. civ. 2005, I, n° 65 et 66; JCL

Code civil, article 1433, Fasc. Unique, Communauté légale, conditions et effets du emploi, n°3)

La charge de la preuve pèse partant sur PERSONNE1.).

En l'espèce, PERSONNE1.) verse l'acte de vente de la maison d'habitation sise à ADRESSE2.) et du garage sis à ADRESSE3.) passé le 8 septembre 1997 par-devant Maître Jean-Paul HENCKS, qui renseigne sur l'achat desdits immeubles par les parties pour le prix de 5.200.000.- LUF, l'accord de la BANQUE1.) du 7 août 1997 d'accorder aux parties un prêt d'un montant en capital de 4.775.000.- LUF pour l'acquisition desdits immeubles, un courrier adressé le 22 août 1997 par la BANQUE1.) aux parties leur demandant de se présenter le 8 septembre 1997, à l'occasion de la signature du prêt, avec un chèque bancaire d'un montant de 655.000.- LUF à l'ordre de Maître Jean-Paul HENCKS, un décompte chèque du 3 septembre 1997 relatif à l'encaissement par PERSONNE1.) d'un chèque d'un montant de 655.000.- LUF émis Maître Jean-Paul HENCKS sur un compte n°NUMERO3.) ouvert auprès de la BANQUE1.), un décompte chèque du 8 septembre 1997 relatif à l'encaissement par Maître Jean-Paul HENCKS d'un chèque d'un montant de 4.545.000.- LUF émis par « PERSONNE1.) » à partir du compte n°NUMERO3.) ouvert auprès de la BANQUE1.), la facture du 24 septembre 1997 relative aux frais d'acte d'un montant de 56.460.- euros et la preuve de paiement de ces frais à partir d'un compte joint des parties n°NUMERO4.).

PERSONNE1.) verse également un certificat d'affiliation à la Sécurité sociale du 7 octobre 2013 et des attestations testimoniales.

L'acte de vente ne comporte aucune clause de emploi, telle que prévue par l'article 1434 du code civil.

Le décompte chèque du 3 septembre 1997 établit qu'PERSONNE1.) a encaissé un chèque de 655.000.- euros émis par Maître Jean-Paul HENCKS et non qu'il a versé ce montant au notaire instrumentaire en vue de l'acquisition de la maison indivise.

Si le montant du prêt contracté par les parties est inférieur au prix de vente des immeubles en question et que la banque demandait un apport personnel de 425.000.- LUF en vue de la signature du prêt, il ne saurait pour autant en être déduit que l'apport personnel a été payé au moyen de fonds propres d'PERSONNE1.).

Les attestations d'PERSONNE5.) du 24 février 2014 et d'PERSONNE6.) du 25 février 2014 reprennent des ouïes-dires, respectivement sont dénuées de pertinence.

En effet, le fait qu'PERSONNE1.) ait travaillé avant le mariage des parties établit certes qu'il a eu la possibilité de se constituer des économies avant le mariage mais pas qu'il ait investi ces éventuels fonds propres économisés avant le mariage dans l'acquisition de la maison d'habitation ou du garage indivis.

Quand bien même, PERSONNE2.) n'a pas travaillé avant l'acquisition des prêts immobiliers, les salaires qu'PERSONNE1.) a perçus à partir du mariage des parties, le 21 novembre 1996, sont entrés en communauté par application de l'article 1401, 1° du code civil.

PERSONNE1.) reste partant en défaut d'établir que la part de capital dans le financement de la maison d'habitation et du garage indivis provenait de ses derniers propres.

Sa demande est à déclarer non fondée.

E. Prélèvement avant partage

PERSONNE1.) demande à voir dire qu'il touchera du produit de la licitation de la maison indivise, avant partage, le montant total de 100.912,92 euros qui lui serait dû au titre des créances invoquées ci-avant.

En vertu de l'article 815-17, alinéa 1^{er} du code civil, les créanciers dont la créance résulte de la conservation ou de la gestion des biens indivis, seront payés par prélèvement sur l'actif, avant le partage.

C'est le cas de l'indivisaire qui a remboursé personnellement partie des échéances des emprunts contractés pour l'acquisition du bien indivis (Cass. fr. 1^{ère} civile, 26 juin 2013, n°12-11.818, JurisData n° 2013-013141 ; JCP N 2013, act. 778 ; JCL Civil, article 815 à 815-18, Fasc. 41, Successions, Indivision, Régime légal, Droits et obligations des indivisaires, Les créanciers, mis à jour 1^{er} janvier 2014, n°78).

C'est également le cas de l'indivisaire qui a payé l'assurance de l'immeuble indivis, impense nécessaire à la conservation du bien indivis en ce qu'elle évite la sortie du bien indivis du patrimoine des indivisaires. (JCP N 2013, act. 778 ; JCL Civil, article 815 à 815-18, Fasc. 40, Successions, Indivision, Régime légal, Droits et obligations des indivisaires, mis à jour 1^{er} janvier 2014, n°156 ; CA Paris, 17 septembre 1998, n° 1996/86737, JurisData n° 1998-024156)

Etant donné qu'il est sursis à statuer sur la demande d'PERSONNE1.) à voir ordonner la licitation de la maison indivise, il y a également lieu de sursoir à statuer sur sa demande en prélèvement avant partage du montant de ces créances contre l'indivision sur le produit de la licitation.

F. Indemnité d'occupation

PERSONNE1.) fait valoir que PERSONNE2.) a occupé privativement la maison indivise sise à ADRESSE2.), depuis l'ordonnance de référé du 7 décembre 2009 qui l'a condamné à en déguerpir.

Elle aurait occupé la maison avec les enfants, ainsi qu'avec trois autres personnes.

Il sollicite actuellement la condamnation de PERSONNE2.) à lui payer une indemnité d'occupation d'un montant de 51.165.- euros ($455.000 \times 5 \% / 12 = 1.895 \times 4,5 \times 12 / 2$), ou même un montant supérieur à arbitrer par le tribunal ou à dire d'expert, pour la période du 1^{er} janvier 2010 au 30 juin 2014.

Il se base sur l'évaluation de l'agence immobilière ORGANISATION2.) le 27 février 2014 pour fixer la valeur de la maison à 455.000.- euros.

PERSONNE2.) confirme qu'PERSONNE1.) a quitté le domicile conjugal fin décembre 2009 après avoir été condamné à en déguerpir par le juge des référés.

Elle conteste avoir logé d'autres personnes que les enfants communs dans la maison et fait valoir, qu'en tout état de cause, elle n'a jamais reçu de rémunération de ses invités.

Elle soutient qu'PERSONNE1.) aurait continué à utiliser le garage de la maison indivise pour y entreposer sa voiture et ne lui aurait jamais restitué les clés. Elle en conclut que l'immeuble était utilisé par les deux parties et qu'aucune indemnité d'occupation ne serait due.

Elle fait également valoir qu'PERSONNE1.) n'aurait jamais payé de loyer pour se loger.

A titre subsidiaire, elle conclut à voir prendre en compte une valeur de 321.000.- euros pour la maison, tel que cela ressortirait du rapport du BUREAU D'EXPERTISE WIES de 2012.

PERSONNE1.) conteste avoir continué à utiliser le garage après son déguerpissement.

Aux termes de l'article 815-9 du même code, chaque indivisaire peut user et jouir des biens indivis conformément à leur destination, dans la mesure compatible avec le droit des autres indivisaires et avec l'effet des actes régulièrement passés au cours de l'indivision. L'indivisaire qui use et jouit privativement de la chose indivise est, sauf convention contraire, redevable d'une indemnité.

Le tribunal rappelle que c'est l'usage ou la jouissance d'un bien indivis par l'un des indivisaires qui est source d'indemnité. Que cet usage résulte de l'accord de tous les indivisaires, de la décision du juge des référés ou que, de sa propre initiative, l'un des indivisaires fasse un usage privatif de la chose indivise, 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'alinéa premier de l'article 815-9 du code civil. (JCL Civil Code, article 815 à 815-18, Fasc. 40, Successions, Indivision, Régime légale, Droits et obligations des indivisaires, à jour 1^{er} janvier 2014, n°22)

La jouissance du logement familial peut toutefois constituer un mode d'exécution du devoir d'entretien des enfants communs qui pèse sur les père et mère pendant et après le mariage et être de nature à justifier la suppression ou la réduction de l'indemnité d'occupation due par le conjoint qui a la garde desdits enfants et qui a été autorisé à habiter l'ancien domicile conjugal. (Cass. civ. fr., 20 novembre 1990, Bull. civ. I, n° 252; Cour d'appel, 30 mai 2001, Pas. 32, p.86)

Il appartient au juge, saisi des difficultés de liquidation, de dire, par interprétation des décisions du juge des référés et du juge du divorce, et eu égard à l'ensemble des éléments de la cause, s'il y a lieu à la suppression ou à la diminution de l'indemnité d'occupation à charge du conjoint.

Lorsqu'elle est due, c'est l'indivision post-communautaire elle-même qui bénéficie de l'indemnité d'occupation jusqu'au partage.

En effet, l'article 815-10 du code civil prévoit que « *les fruits et les revenus des biens indivis accroissent à l'indivision, à défaut de partage provisionnel ou de tout autre accord établissant la jouissance divisée* ».

Ainsi, les fruits et revenus que l'immeuble indivis aurait normalement produits pendant la période d'occupation privative auraient appartenu à l'indivision post-communautaire conformément audit article.

Alors que l'indemnité d'occupation ne fait que remplacer la perte de ces fruits et revenus, il est naturel qu'elle revienne à l'indivision post-communautaire et qu'elle entre partant dans la masse active partageable (Cass. fr. 1^{re} civ., 30 mai 2000, Juris-Data n° 2000-002399; JCL Code civil, article 815-8 à 815-13, Fasc.

40, Successions, Indivision, Régime légal, Droits et obligations des indivisaires, n°55-56).

En l'espèce, il découle de l'ordonnance de référé n°493/2009 du 7 décembre 2009 que les deux parties demandaient à pouvoir résider séparées l'une de l'autre dans leur ancien domicile conjugal sis à L-ADRESSE2.), que PERSONNE2.) a été autorisée à y résider tandis qu'PERSONNE1.) a reçu interdiction de venir l'y troubler et a été condamné à déguerpir des lieux dans le délai d'un mois à partir de la signification de l'ordonnance.

Cette décision établit l'occupation privative de ladite maison par PERSONNE2.), c'est-à-dire une occupation à l'exclusion de l'autre indivisaire de la maison.

Etant donné que l'occupation privative du bien indivis, vise l'occupation de l'immeuble indivis par l'un des indivisaires à l'exclusion des autres, il est indifférent que PERSONNE2.) ait occupé la maison avec des tiers.

Comme l'indemnité d'occupation tend à remplacer la perte de fruits et revenus que l'indivision aurait pu tirer de l'immeuble indivis s'il n'avait pas été occupé, il est indifférent qu'PERSONNE1.) n'ait pas lui-même dû payer de loyer pendant la période litigieuse.

Il résulte des éléments du dossier que bien que les parties aient acquis ensemble la maison sise à ADRESSE2.) et le garage sis à ADRESSE3.), il s'agit de deux immeubles distincts et indépendants.

Il ne découle pas de la prédite ordonnance de référé que l'autorisation de résidence séparée ait également visé le garage indivis.

PERSONNE1.) reste en défaut d'établir que PERSONNE2.) a eu la jouissance exclusive dudit garage.

La demande d'PERSONNE1.) est partant à déclarer non fondée en ce qui concerne le garage indivis.

En ce qui concerne l'occupation privative de la maison, PERSONNE2.) n'allègue pas que son occupation ait constitué une modalité d'exécution des obligations alimentaires de l'époux.

Au demeurant, tant le juge des référés que le juge du fond ont fixé la contribution d'PERSONNE1.) à l'entretien et l'éducation des enfants communs à un montant adéquat qui tient uniquement compte des capacités contributives des parties et des besoins des enfants.

La demande d'PERSONNE1.) est partant fondée en son principe en ce qui concerne la maison d'habitation sise à ADRESSE2.).

Etant donné que PERSONNE2.) reconnaît qu'PERSONNE1.) a quitté la maison indivise fin décembre 2009, l'indemnité d'occupation est due à partir du 1^{er} janvier 2010.

Comme il est constant en cause qu'elle l'occupe toujours, l'indemnité d'occupation est due jusqu'au 30 juin 2014, tel que demandé.

Pour déterminer le montant de l'indemnité d'occupation, il y a lieu de se référer principalement à la valeur locative de l'immeuble occupé privativement par l'indivisaire. L'indemnité ne doit cependant pas nécessairement être calquée sur le loyer établi conformément aux dispositions de la loi sur les baux à loyer, les juges étant libres de déterminer la méthode de calcul de l'indemnité en prenant en considération tous les éléments de la cause notamment les loyers ordinairement pratiqués pour les locaux de même type et le caractère précaire de l'occupation de la part d'un coindivisaire.

Comme la valeur locative de l'immeuble est contestée et que le tribunal ne dispose pas des éléments d'appréciation nécessaires pour la fixer, il y a lieu d'ordonner une expertise avec la mission reprise au dispositif du présent jugement.

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, quatrième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur rapport du magistrat de la mise en état;

vu la requête d'PERSONNE1.) déposée au tribunal en date du 24 mai 2013;

vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 2 avril 2015;

dit recevable mais non fondée la demande de PERSONNE2.) à voir écarter la pièce n°9 de la farde de dix pièces versée par PERSONNE1.);

en déboute;

rejette les pièces n°6 et n°9 à n°11 en langue portugaise, non traduites, versées par PERSONNE2.);

dit irrecevable la demande de PERSONNE2.) à voir ordonner la vente de la maison indivise sise à ADRESSE2.) à son profit;

dit que le terrain sis à zone de ADRESSE4.), lot n°145 dans la commune de LIEU2.) au Cap-Vert acquis par PERSONNE1.) pendant le mariage des parties est commun;

dit recevable la demande d'PERSONNE1.) en licitation de la maison indivise sise à ADRESSE2.) et du garage indivis, sis à ADRESSE3.);

avant tout progrès en cause, enjoint à PERSONNE1.) de verser des pièces relatives au transfert de l'immeuble sis à zone de ADRESSE4.), lot n°145 dans la commune de LIEU2.) au Cap-Vert par lui allégué;

dit que ces pièces devront être déposées au greffe de la IVème chambre du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg avant le 1^{er} septembre 2015;

dit qu'PERSONNE1.) a une créance envers l'indivision post-communautaire à hauteur de 45.047,40 euros, avec les intérêts légaux à partir du 20 mars 2013 jusqu'à solde;

dit que PERSONNE2.) a une créance contre l'indivision post-communautaire à hauteur de 2.374,36 euros;

dit qu'PERSONNE1.) a une créance envers l'indivision post-communautaire à hauteur de 1.072,24 euros, avec les intérêts légaux à partir du 27 septembre 2013 jusqu'à solde;

dit recevable mais non fondée la demande d'PERSONNE1.) à se voir reconnaître un droit à récompense à l'encontre de la communauté d'un montant de 54.793,28 euros au titre de fonds propres investis dans l'acquisition de la maison indivise sise à ADRESSE2.) et du garage sis à Luxembourg, ADRESSE3.);

sursoit à statuer sur la demande d'PERSONNE1.) en prélèvement avant partage du montant de ces créances contre l'indivision post-communautaire sur le produit de la licitation;

la dit recevable mais non fondée la demande d'PERSONNE1.) en obtention d'une indemnité d'occupation en ce qui concerne le garage indivis sis à ADRESSE3.);

dit que l'indivision a droit à une indemnité d'occupation due par PERSONNE2.) en ce qui concerne la maison d'habitation indivise sise à ADRESSE2.) à partir du 1^{er} janvier 2010;

avant tout progrès en cause, ordonne une expertise et nomme expert pour y procéder Gilbert BALLINI, demeurant à L-1128 Luxembourg, 39, Val Saint André, avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit, détaillé et motivé de déterminer la valeur locative de la maison indivise sis à L-ADRESSE2.), inscrite au cadastre de la commune de Luxembourg, ancienne commune de LIEU3.), section B de LIEU4.), sous le n°NUMERO1.), lieu-dit « ADRESSE2.) », maison, place, d'une contenance de 0,70 are, à la date du 1^{er} janvier 2010;

ordonne à PERSONNE1.) de consigner au plus tard pour le 1^{er} juillet 2015 le montant de 800.- euros, au titre de provision à valoir sur la rémunération de l'expert Gilbert BALLINI à la Caisse de Consignation ou à un établissement de crédit à convenir avec l'expert et d'en justifier au greffe de la IV^{ème} chambre du tribunal, sous peine de poursuite de l'instance selon les dispositions de l'article 468 du nouveau code de procédure civile;

charge Madame le juge Maria FARIA ALVES du contrôle de cette mesure d'instruction;

dit que l'expert devra, en toute circonstance, informer ce magistrat de l'état de ses opérations et des difficultés qu'il pourra rencontrer;

dit que l'expert pourra dans l'accomplissement de sa mission s'entourer de tous renseignements utiles;

dit que si ses honoraires devaient dépasser le montant de la provision versée, il devra avertir ledit magistrat et ne continuer ses opérations qu'après consignation d'une provision supplémentaire;

dit que le rapport devra être déposé au greffe du tribunal pour le 1^{er} septembre 2015 au plus tard;

sursoit à statuer sur le surplus et les frais et les dépens.