

Jugement civil no 2021TALCH20/00129

Audience publique du jeudi neuf décembre deux mille vingt-et-un.

Numéro TAL-2020-09503 du rôle

Composition :

Françoise HILGER, vice-président,
Emina SOFTIC, premier juge,
Melissa MOROCUTTI, juge,
Edana DOMNI, greffier.

ENTRE

X, demeurant à Adr1,

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg, du 20 novembre 2020,

comparant par Maître Marisa ROBERTO, avocat, demeurant à Luxembourg,

ET

Y, demeurant à Adr2,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit BIEL,

comparant par Maître Kamilla LADKA, avocat, demeurant à Luxembourg.

LE TRIBUNAL

1. Faits et rétroactes de procédure

X, de nationalité luxembourgeoise, et Y (ci-après : « Y »), de nationalité belge, ont contracté mariage en date du 15 juillet 1999 pardevant l'officier d'état civil de la commune de Commune1, sous le régime matrimonial de la séparation de biens, tel qu'adopté suivant acte authentique passé en date du 10 juillet 1999 pardevant Maître Etienne FAULX, alors notaire de résidence à Florenville, Belgique.

De leur union sont issus deux enfants, à savoir : Enfant1, née le Daten1 et Enfant2, né le Daten2.

Au cours de leur mariage, les parties ont acquis en indivision une maison d'habitation sise à Adr2, inscrite au cadastre de la Commune de Commune1, section B de Lieu1, lieu-dit Adr2 sous le numéro ncad, d'une contenance de 8 ares, qui leur a servi de logement familial.

Par jugement n° 2019TALJAF/002167 rendu en date du 20 septembre 2019, faisant suite à une requête en divorce déposée le 29 juillet 2019, le juge aux affaires familiales a prononcé le divorce entre les époux, ordonné la liquidation et le partage de l'indivision existant entre eux, chargé Maître Cosita DELVAUX, notaire de résidence à Luxembourg, d'y procéder, sursis à statuer sur la demande de Y en obtention d'une contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs majeurs et sur celle en obtention d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, dit que par application de l'article 1007-39 du même code, le jugement est à faire signifier par huissier de justice, fixé la continuation des débats à une audience ultérieure et réservé les frais et dépens de l'instance.

Le prédit jugement a fait l'objet d'un acquiescement suivant certificat d'acquiescement délivré par le greffier en chef du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg en date du 11 octobre 2019 ainsi que d'une signification à Y par exploit d'huissier de justice Pierre BIEL du 17 octobre 2019.

Par exploit d'huissier de justice du 20 novembre 2020, X a fait donner assignation à Y à se présenter devant le tribunal de ce siège aux fins de voir, sous le bénéfice de l'exécution provisoire et le visa des articles 815, 815-9, 815-10 et 827 du Code civil, ordonner le partage et la licitation de l'immeuble indivis sis à Adr2 précité, commettre un notaire pour procéder aux opérations de partage et de licitation, commettre également l'un des juges du tribunal sur rapport duquel il décidera les contestations éventuelles qui pourront s'élever pendant lesdites opérations et condamner Y au paiement d'une indemnité d'occupation à partir du 1^{er} novembre 2019, outre les intérêts légaux.

L'affaire a été inscrite sous le n° TAL-2020-09503 du rôle et soumise à l'instruction devant la XXe chambre civile.

Par ordonnance du 28 octobre 2021, une clôture de l'instruction limitée à la question relative à la recevabilité de l'assignation civile du 20 novembre 2020 a été prononcée.

Vu la loi modifiée du 19 décembre 2020 portant 1° adaptation temporaire de certaines modalités procédurales en matière civile et commerciale, 2° modification de la loi du 25 novembre 2020 portant modification : 1° de la loi modifiée du 23 septembre 2020 portant des mesures concernant la tenue de réunions dans les sociétés et dans les autres personnes morales, 2° de la loi du 20 juin 2020 portant 1° prorogation de mesures concernant - la tenue d'audiences publiques pendant l'état de crise devant les juridictions dans les affaires soumises à la procédure écrite, - certaines adaptations de la procédure de référé exceptionnel devant le juge aux affaires familiales, - la suspension des délais en matière juridictionnelle, et - d'autres modalités procédurales, 2° dérogation temporaire aux articles 74 à 76 et 83 de la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat, 3° dérogation temporaire aux articles 15 et 16 de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat, et 4° modification de l'article 89 de la loi modifiée du 8 mars 2017 sur la nationalité luxembourgeoise et portant suspension du délai prévu à l'article 55 (publiée au Mémorial A 1056 du 22 décembre 2020 et entrée en vigueur le 23 décembre 2020).

Les mandataires des parties ont été informés par bulletin du 14 octobre 2021 de la composition du tribunal.

Les parties n'ont pas sollicité à plaider oralement et ont déposé leurs fardes de procédure au greffe du tribunal.

L'affaire a été prise en délibéré à l'audience publique du 4 novembre 2021 par le président du siège.

2. Préentions et moyens des parties

X

Aux termes de son assignation civile, X explique que depuis le prononcé du divorce, et plus précisément le mois de novembre 2019, Y occuperait l'immeuble indivis sis à ADR2, ensemble avec les enfants communs et sa nouvelle compagne, sans verser une quelconque somme en contrepartie de cette jouissance privative et exclusive à X.

Tout usage normal du bien indivis par cette dernière serait rendu impossible en ce que Y aurait procédé au changement des serrures de l'immeuble.

X n'aurait ainsi aucun accès à celui-ci.

En outre, il ne résulterait d'aucun élément du dossier que la pension alimentaire à laquelle X a été condamnée à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs aurait été fixée en fonction d'une occupation gratuite de l'ancien domicile conjugal ensemble par Y, les enfants communs et sa nouvelle compagne. Auquel cas, le

juge aux affaires familiales aurait alors appliqué les dispositions de l'article 376-2, paragraphe 3, du Code civil (la pension alimentaire « *peut être en tout ou en partie servie sous forme d'un droit d'usage et d'habitation (...)* »), ce qu'il n'aurait pas fait en l'espèce.

X fait partant valoir que Y serait redevable d'une indemnité d'occupation à l'égard de l'indivision.

Dans la mesure où l'immeuble indivis aurait été évalué en date du 6 octobre 2020 par SOC1 à un montant de 1.345.000.- euros (pour une surface habitable de 195 m², y exclue la surface commerciale utilisée par les parties pour leur profession d'indépendant), elle demande à titre principal à voir constater que Y redoit à l'indivision une indemnité d'occupation mensuelle à hauteur de 5.604,17 euros et à titre subsidiaire à hauteur de 3.500.- euros (« *valeur de la mise en location de la maison équipée et meublée* »), sinon de tout autre montant même supérieur à dire d'expert ou à évaluer *ex aequo et bono* par le tribunal.

Les parties étant co-indivisaires à hauteur de 50 % chacune, X demande à ce que Y soit condamné à lui payer la moitié du prédit montant de 5.604,17 euros, sinon de 3.500.- euros, sinon de tout autre montant même supérieur à dire d'expert ou à évaluer *ex aequo et bono* par le tribunal.

Elle demande en outre à sortir de l'indivision existant entre parties, partant sollicite le partage et la licitation de l'immeuble indivis conformément à l'article 827 du Code civil.

Le bien indivis litigieux étant situé au Luxembourg, plus précisément à Commune1, le tribunal actuellement saisi serait territorialement compétent pour connaître du présent litige en vertu de l'article 31 du Nouveau Code de procédure civile et la loi applicable serait la loi luxembourgeoise conformément à l'article 3 du Code civil.

Face aux contestations adverses, X réplique qu'il découlerait des principes d'ordre public énoncés aux articles 815 et 827 du Code civil que le partage de l'indivision ne serait nullement conditionné par la mise en place préalable des opérations de partage et de liquidation du régime matrimonial des parties telles qu'ordonnées dans le cadre du jugement de divorce du 20 septembre 2019.

Compte tenu du caractère impartageable en nature de la maison d'habitation sise à Commune1, X serait en droit de demander de sortir de l'indivision en sollicitant sa licitation. Elle souligne en outre l'absence d'avancement des opérations de liquidation et de partage devant le notaire Cosita DELVAUX et donne à considérer qu'aucune suite n'aurait été réservée aux invitations réitérées de X à entamer rapidement les prédites opérations devant le notaire.

Pareillement, force serait de constater que Y ne formulerait aucune proposition de rachat de l'immeuble indivis.

X conclut partant à l'absence d'accord des parties de substituer un autre mode de partage à celui expressément prescrit par l'article 827 du Code civil, de sorte que contrairement à ce que ferait plaider Y, ses demandes seraient à déclarer non seulement recevables, mais également fondées.

Y

Y soulève l'irrecevabilité de l'assignation civile du 20 novembre 2020 en ce que celle-ci tend, d'une part, à voir ordonner la licitation de l'immeuble indivis, alors que le partage et la liquidation de l'indivision existant entre parties auraient d'ores et déjà été ordonnés par jugement de divorce rendu en date du 20 septembre 2019, et d'autre part, à le voir condamner au paiement d'une indemnité d'occupation pour une prétendue jouissance exclusive de l'immeuble indivis, quand bien même aucune décision de justice ne lui aurait attribué l'immeuble indivis.

Le jugement de divorce précité aurait été signifié en date du 17 octobre 2019 et par conséquent acquis autorité de chose jugée le 26 novembre 2019.

La nomination d'un notaire pour procéder aux opérations de liquidation et de partage aurait donc été acceptée irrévocablement par les parties.

En outre, en matière de difficultés de liquidation d'un régime matrimonial, les parties seraient tenues de porter leurs contestations à l'audience dans les formes prescrites par l'article 837 du Code civil et non par voie d'action principale devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile.

Aussi, la loi du 27 juin 2018 instituant le juge aux affaires familiales et portant réforme du divorce et de l'autorité parentale, aurait attribué au juge aux affaires familiales une compétence exclusive relative « *aux demandes ayant trait aux effets du divorce quant aux biens des époux, aux droits et devoirs des époux, aux contrats de mariage, aux régimes matrimoniaux et les demandes en séparations de biens.* »

Y soulève également que par courrier électronique du 3 juin 2021, le premier rendez-vous fixé devant notaire en date du 8 juin 2021 en vue d'entamer les opérations de liquidation et de partage du régime matrimonial des parties, aurait été annulé à l'initiative de X, celle-ci ayant de surcroît expressément demandé à ce qu'il soit reporté à 6 mois. Aucun reproche sur ce point ne saurait partant être invoqué par X.

Par ailleurs, Y souligne que l'immeuble indivis ne lui aurait jamais été attribué. X aurait donc continué à aller et venir de l'ancien domicile conjugal comme bon lui semblait et à garder l'usage et l'exploitation de son fonds de commerce (institut de beauté) intégré au rez-de-chaussée de l'immeuble indivis.

Aucune jouissance privative et exclusive de l'immeuble indivis dans le chef de Y ne serait partant établie.

Ce dernier conteste ainsi toute indemnité d'occupation, tant en principe qu'en quantum.

Y donne en outre à considérer qu'il serait de jurisprudence constante qu'une indemnité d'occupation ne serait pas due lorsque la jouissance du bien indivis s'analyse en un élément du devoir de contribution aux frais d'entretien des enfants. Tel serait le cas en l'espèce, alors que X aurait été condamnée au paiement d'une pension alimentaire modique de 200.- euros par enfant et par mois à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs.

Le quantum réclamé pour l'indemnité d'occupation serait également contesté au vu du fait que la valeur retenue par SOC1 ne tiendrait pas compte de la partie de l'immeuble affectée à l'exploitation du fonds de commerce appartenant à X et de la valeur locative d'un bien semblable sis dans la même localité.

Y se prévaut finalement de l'article 826 du Code civil pour s'opposer à la licitation de l'immeuble indivis en rappelant que le jugement de divorce aurait nommé un notaire aux fins de procéder au partage et à la liquidation de l'indivision existant entre parties et qu'à ce jour, les parties n'auraient pas encore été en mesure d'échanger sur un éventuel partage en nature ou reprise de l'immeuble par une des parties, étant précisé que celui-ci sert également de résidence habituelle aux enfants communs, dont le père a l'entière charge.

Dans ces conditions, il n'y aurait pas lieu de recourir à la licitation, solution d'exception prévue à l'article 827 du même code.

3. Motifs de la décision

De l'accord de toutes les parties, il sera, avant tout autre progrès en cause, statué par jugement séparé sur la question relative à la recevabilité des demandes contenues dans l'assignation civile du 20 novembre 2020.

3.1. Quant à l'irrecevabilité de l'assignation civile du 20 novembre 2020

Les articles 823 et suivants du Code civil établissent les règles applicables en matière d'action en partage lors de la liquidation et du partage du régime matrimonial adopté entre ex-époux. Ainsi, dans tout jugement de divorce, il est procédé, sur base de l'article 828 du Code civil, à la nomination d'un notaire pour procéder à la liquidation et au partage du régime matrimonial et à la liquidation des reprises éventuelles, ainsi qu'à la nomination d'un juge-commissaire pour surveiller les opérations de liquidation et de partage et faire rapport au tribunal le cas échéant.

Le tribunal constate qu'en l'espèce, le jugement de divorce n° 2019TALJAF/002167 rendu en date du 20 septembre 2019 entre parties par le juge aux affaires familiales, a procédé à ces deux nominations.

La question du partage de l'immeuble indivis sis à Adr2, relève ainsi manifestement des opérations de liquidation et partage du régime matrimonial des parties, respectivement de l'indivision existant entre elles.

Aux termes de l'article 837 du Code civil, si dans les opérations renvoyées devant un notaire, il s'élève des contestations, le notaire devra dresser un procès-verbal des difficultés et des dires respectifs des parties et les renvoyer devant le juge-commissaire nommé pour le partage. Le notaire-liquidateur intervenant en matière de partage ne joue pas son rôle ordinaire qui est de constater, par actes dont il assure l'authenticité, l'expression de la volonté des parties : il agit seul pour régler les droits des copartageants en exécution de la mission dont le tribunal l'a investi. En cas de contestations, il dresse un procès-verbal des dires respectifs des parties et il le dépose au greffe du tribunal (cf. CA, 16 mai 2007, Pas. 34, p.23).

L'article 1200, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile, prévoit également que dans l'hypothèse de l'article 837 du Code civil, le notaire rédigera en un procès-verbal séparé les difficultés et dires des parties : ce procès-verbal sera par lui remis au greffe et y sera retenu.

Ainsi, si le notaire n'arrive pas à concilier les parties, il consignera dans un procès-verbal de difficultés leurs revendications respectives et il renverra l'affaire devant la juridiction qui a rendu le jugement de divorce.

L'article 823 du Code civil dispose encore que s'il s'élève des contestations, soit sur le mode de procéder au partage, soit sur la manière de le terminer, le tribunal prononce comme en matière civile, ou commet s'il y a lieu, pour les opérations de partage, un des juges, sur le rapport duquel il décide des contestations.

En effet, sur convocation du juge commis à la surveillance des opérations de liquidation et de partage, les parties comparaissent à date fixe et exposent leur point de vue. En cas de désaccord, le juge-commissaire renverra les parties devant le tribunal aux fins de voir vider les difficultés soulevées.

En l'espèce, il est constant en cause, au vu des pièces soumises à l'appréciation du tribunal, qu'à l'heure actuelle, les parties ne se sont pas encore présentées devant le notaire commis pour procéder à la liquidation et le partage de leur régime matrimonial.

A fortiori, aucun procès-verbal de difficultés n'a donc encore été dressé.

Force est ainsi de constater qu'à ce jour, les opérations de liquidation et de partage sont toujours pendantes entre parties, de sorte qu'il leur incombe de formuler leurs revendications respectives devant le notaire et de suivre la procédure de liquidation telle qu'elle se dégage des articles précités.

Eu égard aux énonciations qui précèdent et conformément aux conclusions de Y, les demandes de X tendant à voir ordonner le partage et la licitation de l'immeuble indivis,

de commettre un notaire pour y procéder ainsi qu'un juge-commissaire et de condamner Y au paiement d'une indemnité d'occupation, telles que formulées par exploit d'huissier de justice du 20 novembre 2020, ne sont pas recevables.

3.2. Quant aux demandes accessoires

3.2.1. Exécution provisoire

X conclut à l'exécution provisoire du présent jugement.

Aux termes de l'article 244 du Nouveau Code de procédure civile, l'exécution provisoire, sans caution, sera ordonnée même d'office, s'il y a titre authentique, promesse reconnue, ou condamnation précédente par jugement dont il n'y ait point appel. Dans tous les autres cas, l'exécution provisoire pourra être ordonnée avec ou sans caution.

Lorsque l'exécution provisoire est facultative, comme en l'espèce, son opportunité s'apprécie selon les circonstances particulières de la cause, en tenant compte notamment des intérêts respectifs des parties, du degré d'urgence, du péril en la demeure, ainsi que des avantages et inconvénients que peut entraîner l'exécution provisoire pour l'une ou l'autre des parties (cf. CA, 8 octobre 1974, Pas. 23, p. 5 ; CA, 7 juillet 1994, n° 16604 et 16540).

Au vu de l'issue du litige, la demande de X est à déclarer sans objet.

3.2.2. Indemnité de procédure

Les parties demandent chacune à se voir allouer une indemnité de procédure à hauteur de 2.500.- euros, sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Aux termes de l'article 240 précité, « lorsqu'il apparaît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine. »

De ce texte, la jurisprudence a déduit trois conditions pour l'allocation d'une indemnité de procédure : une issue favorable du procès pour la partie qui demande l'indemnité de procédure, la dépense de sommes irrécouvrables et l'iniquité.

Le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile n'est pas la faute ; il s'agit de considérations d'équité qui justifient le principe d'une condamnation et qui déterminent en même temps le montant de celle-ci.

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (cf. Cass., n° 60/15 du 2 juillet 2015, n° 3508).

Dans la mesure où X succombe à l'instance, elle ne peut prétendre à une indemnité de procédure.

Il serait cependant inéquitable de laisser à charge de Y l'intégralité des sommes non comprises dans les dépens qu'il a dû exposer dans le cadre de la présente procédure. Eu égard à l'envergure du litige, à son degré de difficulté et aux soins y requis, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est à déclarer fondée et justifiée pour le montant fixé *ex æquo et bono* à 1.500.- euros.

3.2.3. Frais et dépens de l'instance

En application des articles 238 et 242 du Nouveau Code de procédure civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens, à moins que le juge, par décision spéciale et motivée, n'en mette la totalité ou une fraction à la charge de l'autre partie et les avocats à la Cour pourront, dans les instances où leur ministère est obligatoire, demander la distraction des dépens à leur profit.

En l'espèce, il y a lieu de condamner X aux entiers frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Kamilla LADKA, avocat constitué, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, vingtième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

déclare les demandes de X tendant au partage et à la licitation de l'immeuble indivis sis à Adr2, et à la condamnation de Y au paiement d'une indemnité d'occupation à partir du 1^{er} novembre 2019, irrecevables,

déclare la demande de X en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, non fondée,

partant en déboute,

déclare la demande de Y en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, fondée,

partant, condamne X à payer à Y une indemnité de procédure de l'ordre de 1.500.- euros,

dit la demande en exécution provisoire du présent jugement sans objet,

condamne X aux frais et dépens de l'instance et en ordonne la distraction au profit de Maître Kamilla LADKA, avocat constitué, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.