Arrêt N° 10/20 - I - CIV

Arrêt civil

Audience publique du quinze janvier deux mille vingt

Numéros 43812 et 44612 du rôle

Composition :

Odette PAULY, président de chambre,
Rita BIEL, premier conseiller,
Yannick DIDLINGER, conseiller,
Christian MEYER, greffier.

I)
43812

E n t r e :

A, né le (…), demeurant à L-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 6 mai 2016,

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

e t :

B, née le (…), demeurant à L-(…),

intimée aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Anne ROTH-JANVIER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

II)

44612

E n t r e :

B, née le (…), demeurant à L-(…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Cathérine NILLES, en remplacement de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 8 juin 2016,

comparant par Maître Anne ROTH-JANVIER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

.
A, né le (…), demeurant à L-(…),

intimée aux fins du prédit exploit NILLES,

comparant par Maître Marisa ROBERTO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L :

Par jugement civil contradictoire du 2 juillet 2009, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a prononcé le divorce entre les époux B (ci-après B) et A (ci-après A) aux torts réciproques des parties, a ordonné la liquidation et le partage de la communauté de biens existant entre eux et a chargé Maître NOT1 d'y procéder.

Par jugement civil contradictoire du 18 février 2016, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant suite au dépôt du procès-verbal de difficultés dressé le 22 juin 2011 par le notaire NOT1 et à l'ordonnance constatant la non-conciliation des parties, a, notamment,

- constaté que les parties étaient mariées sous la communauté légale de biens de droit belge du 1er août 1986 jusqu'en 2001 et à partir de 2001 sous la communauté légale de biens de droit luxembourgeois,

- constaté que B a investi des fonds propres reçus en donation d'un montant de 999.950 LUF, soit 24.788,11 euros dans la construction de la maison commune,

- invité les parties à verser les pièces nécessaires à la détermination de la valeur de la construction érigée à X, (...), au jour de la construction et au jour de la dissolution de la communauté légale de droit belge des parties,

- sursis à statuer sur la demande de B à voir dire qu'elle a une créance contre la communauté du chef des fonds propres investis dans la communauté pour le surplus,

- dit que A a une créance de récompense contre la communauté d'un montant de 5.545 euros, avec les intérêts légaux à partir du 29 novembre 2005 jusqu'à solde,

- dit que A a une créance d'impense contre l'indivision post-communautaire d'un montant de 171.507,09 euros au titre du remboursement des deux prêts hypothécaires communs, avec les intérêts légaux à partir du 22 juin 2011 en ce qui concerne la somme de 110.307,09 euros, à partir du 7 mars 2012 en ce qui concerne la somme de 17.200 euros, à partir du 25 février 2013 en ce qui concerne la somme de 18.000 euros et à partir du 16 octobre 2013 en ce qui concerne la somme de 26.000 euros jusqu'à solde,

- avant tout progrès en cause quant aux demandes de A et de B relatives au prêt personnel commun, invité les parties à conclure sur l'objet dudit prêt et à verser toute pièce y relative ,

- condamné A à payer à l'indivision post-communautaire une indemnité d'occupation de l'immeuble indivis sis à X, (...) relative à la période du 8 septembre 2009 au 30 septembre 2015 d'un montant de 215.268,05 euros, avec les intérêts légaux à partir du 22 juin 2011, en ce qui concerne la somme de 186.374 euros et à partir du 6 novembre 2012 en ce qui concerne la somme de 28.894,05 euros jusqu'à solde,

- dit que B a une créance d'impense contre l'indivision post-communautaire d'un montant de 1.200 euros au titre de frais de réparation du véhicule indivis de la marque Mercedes Vaneo, avec les intérêts légaux à partir du 6 janvier 2014 jusqu'à solde,

- dit irrecevable la demande de A tendant à se voir attribuer par préférence lors du partage l'immeuble indivis sis à X, (...),

- soulevé d'office la question de la compétence territoriale internationale du tribunal pour connaître de la demande de B tendant à voir ordonner la vente publique amiable au plus offrant du terrain indivis sis en Belgique à T. et de la demande de A en licitation dudit terrain et invité les parties à conclure sur ce point jusqu'au 18 mars 2016,

- dit irrecevable la demande de B tendant à voir ordonner la vente publique amiable au plus offrant de l'immeuble indivis sis à X, (...),

- ordonné la licitation de l'immeuble indivis sis à L- X, (...),

- dit qu'il sera dressé un inventaire des biens meubles communs des parties et procédé au partage en nature de ces meubles par lots, sur accord des parties ou par tirage au sort, conformément aux articles 822 et suivants du Code civil luxembourgeois,

- commis à ces fins Maître NOT1, notaire de résidence à Luxembourg,

- condamné B à faire rapport à la masse indivise de la somme de 3.501 euros au titre des deux véhicules indivis de marque Mercedes Vaneo et Mercedes Vito,

- dit sans objet la demande de A tendant à voir enjoindre à B de verser un extrait du compte numéro IBAN (…) au jour du mariage et au jour de l'assignation en divorce,

- sursis à statuer sur le surplus et sur les frais et dépens et refixé la continuation des débats à une date ultérieure.

De ce jugement, qui a été signifié le 30 mars 2016, A a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier de justice du 6 mai 2016.

B a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier de justice du 8 juin 2016.

Par ordonnance du magistrat de la mise en état du 31 mars 2017, la jonction des rôles n° 43812 et 44612 a été ordonnée pour cause de connexité.

Il échet par conséquent de statuer par un seul et même arrêt.

Les parties critiquent le jugement déféré sur plusieurs points.

Avant de procéder à l'analyse des points critiqués, il convient de préciser que le jugement déféré n'est pas critiqué en ce que les juges de première instance ont retenu que de la date de leur mariage en Belgique, le 1er août 1986, jusqu'en 2001, la loi belge s'applique au régime matrimonial des parties, qui, pendant cette période, étaient mariées sous le régime de la communauté légale de biens de droit belge et qu'à partir de 2001, cette communauté est dissoute et les parties sont mariées sous la communauté légale de biens de droit luxembourgeois, en sorte que la loi luxembourgeoise régit les règles selon lesquelles s'effectue la liquidation de ce régime et les droits réciproques des parties.

- Quant à la demande en récompense de B du chef de fonds propres investis dans la communauté

A soutient que les juges de première instance ont retenu à tort que le patrimoine personnel de B s'est appauvri d'un montant de 999.950 LUF, soit 24.788,11 euros, en faveur de la communauté, à défaut par celle-ci d'établir avoir reçu un tel montant à titre de donation. Les fonds litigieux auraient été virés pendant le mariage par le père de B sur le compte commun des époux A-B sans aucune mention particulière. Le compte BCEE IBAN (…) aurait été le seul compte d'utilisation commune, sur lequel les deux époux ont reçu leurs salaires jusqu'en 1993, date à partir de laquelle B aurait commencé à se faire virer son salaire sur le compte CCPL IBAN (…) ouvert à son seul nom, tandis que le salaire de A aurait continué à être viré sur le compte BCEE, qui aurait été le compte du ménage. La présomption de donation faite aux deux conjoints ne serait pas renversée par les éléments produits. Ce serait encore à tort que les juges de première instance ont retenu que les fonds en cause ont profité à la communauté, le fait qu'une garantie bancaire aurait été sollicitée par la BCEE pour la souscription d'un prêt n'établirait pas un profit à la communauté. De plus, les fonds reçus prétendument à titre personnel en mai 1996 et le 30 avril 1999 n'auraient pas pu être investis à hauteur de 1.700.000 LUF par virements des 5 juin 1996 et 9 juillet 1996 pour obtenir le prêt ayant servi au financement de la construction de l'immeuble, ce prêt ayant été conclu en avril 1996. Subsidiairement, si la

demande en récompense de B devait être déclarée fondée, A soutient que les intérêts sur le montant en cause ne courent qu'à compter du partage.

B conclut à la confirmation du jugement déféré sur ce point. Il résulterait d'un avis de crédit du 14 mai 1996 du compte BCEE n (…) ouvert à son nom, que c'est elle seule qui a reçu de la part de son père le 15 mai 1996 un virement d'un montant de 995.950 LUF. Ses parents lui auraient fait un deuxième virement en date du 30 avril 1999 d'un montant de 180.000 LUF. A l'appui de ses affirmations, elle se réfère à des attestations testimoniales de son père et de ses frères et sœurs. Elle se réfère encore à des extraits de compte afin d'établir qu'entre le 5 juin 1996 et le 9 juillet 1996, le compte ouvert à son nom a été débité d'un montant total de 1.692.517 LUF, en ce que la BCEE n'était d'accord de libérer le capital emprunté pour le financement de la construction qu'à condition de l'apport d'un capital personnel à hauteur de cette somme. Le prêt d'un montant de 6.390.000 LUF aurait été signé le 5 août 1996.

A l'instar des juges de première instance, la Cour relève que conformément à l'article 1399 du Code civil belge sont propres les biens que chaque époux acquiert par donation pendant le mariage et que conformément à l'article 1434 du même code, il est dû récompense par le patrimoine commun à concurrence des fonds propres ou provenant de l'aliénation d'un bien propre qui sont entrés dans ce patrimoine, sans qu'il y ait eu emploi ou remploi et généralement toutes les fois qu'il a tiré profit des biens propres d'un époux.

L'époux qui invoque une récompense doit en principe prouver son droit : démontrer qu'il est créancier de la communauté. Si une contestation est élevée, la preuve que la communauté a tiré profit de biens propres peut être faite par tout écrit ; le juge pourra même admettre la preuve par témoignage et présomptions, s'il constate que le conjoint a été dans l'impossibilité matérielle ou morale de se procurer un écrit, conformément aux dispositions des articles 1402 et 1433 du Code civil luxembourgeois, applicable en tant que loi du for en matière de preuve.

La Cour approuve les juges de première instance, en ce qu'ils ont retenu, que les virements litigieux datant de plus de vingt ans, B est dans l'impossibilité matérielle de se procurer actuellement auprès de sa banque d'autres documents que ceux qui sont encore en sa possession et qu'elle produit en cause.

Il résulte d'un avis de crédit daté du 14 mai 1996 que C a viré la somme de 999.950 LUF, valeur 15 mai 1996, sur le compte BCEE n°(…) ouvert au nom de sa fille, B. Le virement ne renseigne pas de cause.

Aux termes d'une attestation testimoniale datée du 25 juillet 2014, C déclare avoir donné à sa fille à titre personnel et à titre d'avance sur sa future part d'héritage la somme de 1.180.000 LUF, par deux virements en date des 20 mai 1996 et 30 avril 1999, de respectivement 1.000.000 LUF et 180.000 LUF.

Eu égard à l'avis de crédit du 14 mai 1996 préqualifié, il y a lieu de considérer que le virement de 1.000.000 LUF a été effectué le 15 mai 1996 et non le 20 mai 1996, tel qu'indiqué par C.

Il découle encore d'attestations des quatre frères et sœurs de B, qu'ils ont reçu en deux fois, la somme totale de 1.180.000 LUF au même titre que leur sœur B de la part de leurs parents à titre personnel et au titre d'avance sur leur future part d'héritage pour l'achat d'un bien immeuble.

A l'instar des juges de première instance, la Cour considère qu'il est dès lors établi à suffisance que B a reçu à titre personnel la somme de 1.180.000 de la part de son père. Même si le compte BCEE n°(…) qui a été crédité de la somme de 1.000.000 LUF a servi de compte du ménage et a été un compte d'utilisation commune, tel qu'affirmé par A, cette circonstance ne suffit pas pour conclure que la donation a été faite au profit des deux époux, en ce que le compte a été ouvert au seul nom de B et que la gestion du compte entre les époux était étrangère au donateur.

Quant à l'affectation des fonds reçus par B en donation, la Cour se réfère aux développements précis des juges de première instance reprenant les détails chronologiques concernant l'acquisition suivant acte notarié du 19 janvier 1995 par les parties, d'abord, d'un terrain moyennant un premier prêt et, ensuite, la souscription en date du 5 août 1996 d'un second prêt destiné à financer la construction de la maison commune.

C'est à juste titre que les juges de première instance ont relevé que la donation à B de la somme de 180.000 LUF n'ayant eu lieu que le 30 avril 1999, cette somme n'a pas pu servir afin de remplir la condition relative à l'investissement de fonds propres, posée par la BCEE pour l'octroi du second prêt.

Eu égard aux extraits des comptes BCEE n°(…) et n° IBAN (…) ouverts à son nom, produits en cause par B, desquels les juges de première instance ont fait une analyse correcte et détaillée à laquelle la Cour se réfère, et aux constatations qu'entre le 5 juin 1996 et le 9 juillet 1996 le compte n°IBAN (…) a été débité de la somme totale de 1.692.517 LUF, que la BCEE a soumis l'octroi du prêt destiné à la construction de la maison commune à l'investissement de fonds propres à hauteur de 1.700.000 LUF, que ce prêt a été conclu le 5 août 1996, soit peu de temps après que le compte ouvert au nom de B a été débité de la somme de 1.692.517 LUF, la Cour constate à l'instar des juges de première instance qu'il y a lieu d'admettre que la somme de 999.950 LUF reçue par B en donation de son père a été investie dans la construction de la maison commune. Eu égard à l'appauvrissement du patrimoine de B, celle-ci a droit à récompense.

Quant à la réévaluation de la créance, les juges de première instance sont encore à confirmer en ce qu'ils ont dit que conformément à l'article 1435 du Code civil belge le patrimoine qui a contribué à l'acquisition d'un bien doit pouvoir bénéficier de la plus-value réalisée par cette contribution et qu'ils ont invité les parties à verser les éléments nécessaires à l'évaluation de cette plus-value.

Conformément à l'article 1436 du Code civil belge, les récompenses portent intérêt de plein droit au jour de la dissolution du régime, c'est-à-dire en l'occurrence à partir de la date de la dissolution de la communauté légale de droit belge. L'intérêt légal est en effet dû, de plein droit, à partir du jour de la dissolution du régime matrimonial, même si la procédure de liquidation a tardé et même si la récompense est réévaluée suivant l'article 1435 du Code

civil belge (cf Philippe de Page, Le régime matrimonial, Ed. Bruylant, no 167).

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

- Quant au remboursement par A des prêts hypothécaires

A demande la confirmation du jugement déféré en ce qu'il a été retenu qu'il a une créance d'impense contre l'indivision post-communautaire au titre du remboursement des prêts hypothécaires communs, créance qu'il demande à voir augmenter en instance d'appel au montant de 279.202,20 euros du chef de remboursements d'un montant total de 164.081,65 euros effectués de mars 2006 à septembre 2018 sur le prêt (…) et de remboursements d'un montant total de 115.120,48 euros effectués de mars 2006 à juin 2016 sur le prêt (…). Par réformation, il demande à voir dire que cette récompense est à réévaluer, demande en réévaluation qu'il fonde initialement sur l'article 1469 alinéa 3 du Code civil et ensuite sur l'article 815-13 du même code. Le prix d'acquisition du terrain et de la construction ayant été de 370.710 euros et l'immeuble en cause ayant été évalué en 2017 à une valeur de 1.090.000 euros, sa créance réévaluée s'élèverait à 820.939,30 euros (279.202,20x1.090.000/370.710) sinon à 534.740,30 euros (279.202,20 X 710.000/370,76) sur base de l'évaluation réalisée par l'expert EXP1 le 8 septembre 2010.

B soulève, principalement, l'irrecevabilité de la demande en réévaluation de la créance d'impense de A pour constituer une demande nouvelle en appel, subsidiairement, elle conclut à son caractère non fondé.

Quant au montant de la créance, elle est d'accord à voir ajouter au montant retenu à cet égard par les juges de première instance le montant de 30.852 euros du chef de remboursements effectués par A postérieurement au jugement déféré. Elle conteste l'augmentation de la demande pour le surplus et la demande en réévaluation.

A réplique qu'en matière de liquidation et de partage, les demandes formées en instance d'appel seulement doivent toujours être considérées comme des défenses élevées contre les prétentions du copartageant et ne peuvent dès lors être écartées comme demandes nouvelles.

L'article 592 du Nouveau Code de procédure civile permet au défendeur de former en appel des demandes nouvelles lorsqu'elles servent de défense à l'action principale ou lorsqu'elles visent la compensation. Lorsque les parties adverses sont liées par un réseau de droits et d'obligations réciproques formant un tout, comme en matière de liquidation et de partage, il faut les considérer comme respectivement demanderesses et défenderesses de sorte qu'en ces matières, les demandes nouvelles des parties sont permises en appel.

Ainsi 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 (Cour,19 janvier 2006, n°25940 du rôle).

C’est dès lors à tort que B soulève l’irrecevabilité des revendications émises par A pour la première fois en instance d’appel.

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.

Le remboursement d’un crédit hypothécaire postérieurement à la dissolution de la communauté de biens doit être assimilé à une dette contractée pour la conservation du bien indivis.

Les juges de première instance ont retenu que A a une créance d’impense à l’égard de l’indivision post-communautaire d’un montant principal de 171.507,09 euros du chef de remboursements par des fonds propres de deux prêts hypothécaires. Le jugement déféré n’est pas contesté sur ce point.

En instance d’appel, A produit des décomptes actualisés appuyés par des pièces justificatives, notamment les historiques des mouvements des comptes de prêts hypothécaires n° (…) et n°(…) pour la période du 1er mars 2006 au 2 novembre 2018, desquels il résulte qu’il a effectué pendant la période en cause des remboursements d’une somme totale de 164.081,65 euros en relation avec le premier prêt et d’une somme totale de 115.120,48 euros en relation avec le second prêt. La somme totale des remboursements effectués de sa part durant l’indivision post-communautaire s’élève dès lors à 279.202,13 euros.

L’article 1469 du Code civil relatif au profit subsistant n’est pas applicable en l’espèce étant donné que l’on se trouve en matière d’indivision post-communautaire.

Cependant, en vertu de l’article 815-13 du Code civil applicable en matière d’indivision, il peut être tenu compte en équité d’une augmentation de la valeur du bien dans le cadre de dépenses nécessaires.

Ainsi, même si l’article 815-13 du Code civil ne fait pas expressément référence à la notion de profit subsistant qui figure à l’article 1469 du Code civil, le principe d’équité y énoncé est néanmoins identique à celui prévu à l’article 1469 du Code civil pour l’évaluation des récompenses redues.

« Il doit être tenu compte à l’indivisaire de la plus forte des deux sommes que représentent respectivement la dépense qu’il a faite sur ses deniers personnels et le profit subsistant (Répertoire Dalloz, v° Indivision, n° 700, Cassation 1re civ. 4 mars 1986, JCP 1986, II, 20701). L’indivisaire est créancier de l’indivision pour l’intégralité du montant de la somme la plus forte ainsi déterminée. » (Cour, 12 février 2014, n° 37820 du rôle).

Il résulte de l'article 815-13 du Code civil que, pour le remboursement des dépenses nécessaires à la conservation d'un bien indivis, il doit être tenu compte à l'indivisaire, selon l'équité, de la plus forte des deux sommes que représentent la dépense qu'il a faite et le profit subsistant et que ce profit se détermine d'après la proportion dans laquelle les deniers de l'indivisaire ont contribué à la conservation du bien indivis. Ainsi, l'époux qui a remboursé pendant l'indivision post-communautaire une partie du prêt bancaire ayant permis l'acquisition d'un bien commun dispose d'une créance sur cette

indivision calculée selon la règle du profit subsistant, par rapport à la valeur du bien au moment de la dissolution de la communauté, et non à sa valeur au moment de l'acquisition. (Recueil Dalloz 2017 p.351, Cass. 1ère civ. 1er février 2017 n° 16-11599)

La Cour ne disposant pas des éléments nécessaires à l'évaluation de cette plus-value, il y a lieu de surseoir à statuer sur ce point et d'inviter les parties à produire les précisions nécessaires.

- Quant à l'indemnité d'occupation

A soutient que c'est à tort qu'il a été condamné au paiement d'une indemnité d'occupation, en ce que par jugement de divorce du 2 juillet 2009, la garde des quatre enfants mineurs lui a été confiée et que B a été condamnée à lui payer une contribution à l'entretien et à l'éducation des cinq enfants, c'est-à-dire également pour l'enfant majeur, de 1.020 par mois. Même si la garde des enfants mineurs a été partagée par la suite, il serait un fait que les enfants continuaient à être hébergés par le père. Compte tenu du faible montant de la pension alimentaire, l'occupation du domicile conjugal constituerait un avantage en nature, en sorte que par réformation, il demande, principalement, à voir dire non fondée la demande de B du chef d'indemnité d'occupation, sinon, à voir fixer le montant de cette indemnité en tenant compte de la valeur locative du marché et de la présence des enfants, le cas échéant à dire d'experts. Plus subsidiairement encore, il demande à voir dire que les intérêts sur cette dette courent seulement à compter du partage, sinon à compter de la décision judiciaire qui en fixe le montant

B soutient que c'est à juste titre que A a été condamné au paiement d'une indemnité d'occupation d'un montant mensuel de 1.020 euros, en ce qu'il n'y a pas eu d'accord entre parties quant à la gratuité du logement de celui-ci dans l'ancien domicile conjugal et la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs n'aurait pas été fixée en fonction d'une occupation gratuite de l'immeuble commun. De plus A n'aurait eu la grade des enfants que dans un premier temps, la garde aurait, par la suite, été changée à plusieurs reprises, actuellement la garde serait alternée entre les parents. La jouissance du logement familial ne constituerait pas un mode d'exécution du devoir d'entretien des enfants communs, ceci d'autant plus que A aurait établi les bureaux de la société exploitée avec sa nouvelle épouse à l'adresse de l'ancien domicile conjugal. Principalement, le jugement déféré serait à confirmer en ce que A a été condamné au paiement d'une indemnité d'occupation à partir du 8 septembre 2009, sinon, subsidiairement, A serait à condamner au paiement d'une indemnité d'occupation à partir du 7 mai 2010, date à laquelle la garde des enfants communs a été modifiée, sinon plus subsidiairement, à partir du 29 août 2011, date de l'établissement de la société S1 S.àr.l. à l'adresse de l'ancien domicile conjugal.

B relève appel du jugement déféré, en ce que les juges de première instance ont limité la condamnation de A au paiement d'une indemnité d'occupation à la période du 8 septembre 2009 au 30 septembre 2015, alors que celui-ci a continué à occuper l'immeuble indivis au-delà du 30 septembre 2015 et s'y trouve encore actuellement. Par réformation, elle demande à voir dire que A est redevable d'une indemnité d'occupation jusqu'au jour de son déménagement.

L'indemnité d'occupation constitue la contrepartie d'une jouissance privative d'un bien appartenant indivisément à deux époux et est donc une compensation pécuniaire.

Les juges de première instance ont retenu qu'il n'existe pas de circonstances particulières en l'espèce qui justifieraient de fixer l'indemnité d'occupation avant la date à laquelle le divorce a acquis autorité de chose jugée et ils ont fixé le point de départ de la période d'occupation pendant laquelle une indemnité d'occupation est due par A de l'immeuble indivis au 8 septembre 2009, date à laquelle le divorce a acquis autorité de chose jugée. Le jugement déféré n'est pas critiqué à cet égard.

Si la jouissance du logement familial peut constituer un mode d'exécution du devoir d'entretien des enfants communs qui pèse sur les père et mère même après le mariage et justifier la suppression ou la réduction de l'indemnité d'occupation due par le conjoint qui a la garde des enfants et qui a été autorisé à habiter l'ancien domicile conjugal, les juges de première instance ont retenu à juste titre et pour des motifs que la Cour adopte, que tel n'est cependant pas le cas en l'espèce, en ce qu'il résulte de la lecture du jugement de divorce du 15 juillet 2010, que le tribunal n'a pas tenu compte de l'occupation du logement familial par A avec les enfants communs pour fixer la contribution mensuelle à l'entretien et à l'éducation des enfants à un montant de 240 euros par enfant pour D et E, un montant de 190 euros pour F et un montant de 175 euros par enfant pour G et H eu égard à la situation financière des parties et aux besoins et à l'âge des enfants. A l'instar des juges de première instance, il convient encore de relever que si B a suivant jugement du tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette été déchargée du paiement d'une pension alimentaire pour les enfants communs avec effet au 1er juin 2010, cette décision s'explique par la mise en place d'une garde alternée envers les enfants communs.

Les juges de première instance sont encore à confirmer, en ce qui concerne la fixation, en l'espèce, de cette indemnité par analogie aux critères retenus en matière de baux à loyer à 5% par an de la valeur de l'immeuble, ce taux correspondant au revenu que les indivisaires pourraient en tirer.

Quant à l'augmentation de la demande de B aux fins de tenir compte des mois d'occupation postérieurs au mois de septembre 2015, en ce que l'occupation par A de l'immeuble indivis perdure, cette demande est recevable dans la mesure où il s'agit de « accessoires échus » depuis le jugement de première instance au sens de l'article 592, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile.

Cette demande est également fondée, étant donné que A occupe toujours l'immeuble concerné. L'indemnité qu'il redoit à l'indivision post-communautaire pour la période du 8 septembre 2009 au 4 décembre 2019 est de 363.567,25 euros (2.268,05 + 360.917,48+ 381,72).

La créance que représente l'indemnité d'occupation est traitée comme une dette de valeur, évaluée au jour de la décision. Elle ne produit d'intérêts qu'à partir de la décision qui l'accorde et qui en fixe le montant (Cour d'appel, 16 mars 2011, n° rôle 35940).

Les intérêts sont partant à allouer à partir du jugement déféré sur le montant de 215.268,05 euros et à partir du présent arrêt sur le montant de 148.299,20 euros.

- Quant aux comptes BCEE IBAN (…), IBAN (…) et CCPL IBAN (…)

Par réformation, A demande à voir enjoindre à B de verser l'intégralité des extraits du compte BCEE IBAN (…) et du compte CCPL IBAN (…) ou de tout autre compte détenu par elle au Luxembourg ou à l'étranger, sous peine d'une astreinte chiffrée initialement à 200 euros par jour de retard et à voir ordonner le partage des fonds communs placés sur les comptes personnels de B. Il demande encore à voir appliquer la sanction du recel visé à l'article 1477 du Code civil quant aux fonds communs placés sur ces comptes personnels. Aux termes de son dernier corps de conclusions, A demande la condamnation de B *« à verser les extraits du compte CCP (…) ouvert à son nom ou tout autre compte détenu par elle et notamment le compte épargne portant la même racine, ou tout autre compte détenu par elle au Luxembourg ou à l'étranger au 29 mai 2005 (et non au 29 novembre 2005), ainsi que les extraits du compte épargne (…) couvrant toute la période du 29 mai 2005 au 29 novembre 2005, sous peine d'une astreinte non comminatoire de 1.000 euros par jour de retard ».* Il demande encore à voir dire que B doit rapporter à la masse les sommes de 412,71 euros et de 605,54 euros, avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice.

B conclut à la confirmation du jugement déféré sur ce point. Quant aux comptes BCEE, elle soutient que le livret d'épargne (…), ouvert en date du 4 novembre 1992 et dont elle était seule titulaire, a été transformé en compte épargne IBAN (…) le 9 juin 2000, tel que cela résulterait d'une lettre de la BCEE du 3 novembre 2014. Quant au compte CCPL IBAN (…), elle déclare avoir produit en cause un extrait de compte daté du 30 novembre 2005 renseignant un solde de 412,71 euros.

- Les comptes BCEE IBAN (…) et IBAN LU (…)

B produit un courrier de la BCEE du 3 novembre 2014 renseignant que le livret d'épargne (…) ouvert en date du 4 novembre 1992 à son nom a été transformé en compte d'épargne IBAN (…) en date du 9 juin 2000 et que ledit compte présentait en date du 29 novembre 2005 un solde créditeur de 605,54 euros.

La Cour considère qu'eu égard à cette pièce, la demande de A tendant à voir enjoindre à B de produire des extraits de compte supplémentaires et notamment les extraits du compte épargne IBAN (…) relatifs à la période allant du 29 mai 2005 au 29 novembre 2005 n'est pas fondée, ce d'autant moins que celui-ci ne produit aucun élément de nature à appuyer ses dires que B aurait transféré des fonds qui existaient sur ce compte sur d'autres comptes qui n'auraient pas été dénoncés par elle.

Eu égard à la présomption de communauté jouant pour les fonds se trouvant sur tous les comptes ouverts au nom d'un des époux, présomption qui n'est pas renversée en l'espèce, B doit rapporter à l'indivision post-communautaire la somme de 605,54 euros, avec les intérêts légaux à partir du 9 octobre 2019, date de la notification des conclusions aux termes desquelles A a formulé une demande précise à cet égard.

La Cour considère cependant que le recel sanctionné par l'article 1477 du Code civil n'est pas donné en l'espèce, en ce que l'élément moral requis à cet égard fait défaut. Eu égard au faible montant en cause, l'intention de B de sciemment fausser les opérations de partage, afin de les faire tourner à son profit n'est pas établie à suffisance.

- Le compte CCPL IBAN (…)

B produit un extrait du compte CCPL IBAN (…) daté du 30 novembre 2005 renseignant un solde de 412,71 euros.

La Cour considère qu'eu égard à cet extrait, qui bien que daté du 30 novembre 2005, soit un jour après la date à laquelle remontent les effets du divorce entre les parties quant à leurs biens, mais renseignant néanmoins les opérations enregistrées sur ce compte le 29 novembre 2005, la demande de A à voir enjoindre à B de produire des extraits de compte supplémentaires n'est pas fondée, eu égard aux mêmes considérations que celles développées ci-avant en relation avec le compte BCEE.

De même que pour le solde du compte BCEE, B doit cependant rapporter à l'indivision post-communautaire la somme de 412,71 euros, avec les intérêts légaux à partir du 9 octobre 2019 et il y a lieu de dire que les conditions d'application de l'article 1477 du Code civil ne sont pas remplies.

La demande de A tendant à voir enjoindre à B de verser les extraits de tout autre compte détenu par elle au Luxembourg ou à l'étranger au 29 mai 2005 est à déclarer irrecevable, à défaut d'une quelconque précision quant aux comptes concernés.

- Quant à la licitation de l'immeuble indivis

Par réformation, B demande, principalement, à voir autoriser les parties à procéder à la vente de gré à gré de l'immeuble indivis, une telle vente permettant d'obtenir un prix plus élevé qu'une licitation, sinon, subsidiairement, à voir déclarer l'actif immobilier indivis partageable en nature et à autoriser les parties à procéder au partage des immeubles indivis par allocation de lots, compte tenu du fait que les parties disposent encore d'un terrain indivis en Belgique. Plus subsidiairement encore, elle demande à voir déclarer la demande de A tendant à la licitation de l'immeuble indivis irrecevable, sinon non fondée, pour constituer un abus de droit. A en refusant la venue d'agents immobiliers ou de visiteurs intéressés par l'acquisition du bien nuirait volontairement à la masse indivise.

A conclut à la confirmation du jugement déféré sur ce point, à défaut d'accord des parties concernant le partage de l'immeuble litigieux et un partage en nature n'étant pas possible.

L'article 827 du Code civil, applicable à toutes les indivisions, quelle qu'en soit l'origine, retient le principe du partage des immeubles. Si ledit partage ne peut se faire commodément, il est procédé à la vente par licitation.

Mises à part les particularités concernant l'attribution préférentielle et la viabilité économique d'une exploitation non données en l'occurrence, la seule appréciation à faire par les juridictions est de savoir si les immeubles

ne peuvent pas se partager commodément (cf. Dalloz-civil - verbo partage n° 373 et ss).

L'immeuble indivis sis à X est le seul immeuble restant en indivision entre les parties, le terrain sis à T. en Belgique ayant été vendu par les parties A-B suivant acte notarié du 21 septembre 2017.

Le caractère impartageable en nature de l'immeuble commun, en l'occurrence une maison unifamiliale, n'est pas contesté en l'espèce.

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 sursoit à statuer sur la demande en licitation, respectivement autorise les parties à procéder à la vente de gré à gré, sauf le cas où toutes les parties le demanderaient.

Vu les positions divergentes des parties, la licitation de l'immeuble a été ordonnée à bon droit par les juges de première instance, les parties gardant, tant que le notaire commis n'a pas procédé à la licitation, la possibilité de vendre l'immeuble de gré à gré.

- Quant aux autres créances invoquées par A à l'égard de l'indivision post-communautaire

En instance d'appel A demande encore à voir dire qu'il dispose de créances à l'égard de l'indivision post-communautaire de 11.598,10 euros du chef de l'assurance de l'immeuble indivis sis à X, de respectivement 760,20 euros et 654,85 euros du chef de l'impôt foncier se rapportant à l'immeuble sis à X et au terrain sis à T., de 2.556,12 euros, de 628,85 euros et de 4.867,96 euros du chef de l'assurance, de taxes et de frais de réparation relatifs au véhicule Mercedes Benz Vito immatriculé (…) qui était en possession de B, tous ces montants avec les intérêts légaux à compter de la demande en justice.

B conclut, principalement, à la nullité, sinon à l'irrecevabilité de ces demandes pour constituer des demandes nouvelles formulées pour la première fois en instance d'appel. Subsidiairement, elle conteste leur bien-fondé, à défaut par A de prouver avoir amélioré à ses frais l'état d'un bien indivis ou pris en charge des impenses nécessaires à sa conservation.

Tel qu'il résulte des développements faits ci-avant, en matière de liquidation et de partage, les parties sont respectivement demanderesses et défenderesses, en sorte que les demandes produites en instance d'appel seulement doivent toujours être considérées comme des défenses élevées contre les prétentions des copartageants et ne peuvent dès lors être écartées comme demandes nouvelles.

Les moyens de nullité et d'irrecevabilité soulevés par B sont partant à rejeter.

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.

L’assurance et l’impôt foncier constituent une impense nécessaire à la conservation de l’immeuble indivis au sens de l’article 815-13 du Code civil (JCL Civil Code, article 815 à 815-18, Fasc. 40, précité, n°156).

Eu égard aux preuves de paiement des primes d’assurances relatives aux années 2006 à 2017 concernant l’immeuble indivis sis à X, produites par A, la demande afférente de celui-ci est fondée à concurrence de la somme de 10.603,38 euros, avec les intérêts légaux à partir du 8 février 2019, date de la demande en justice. La preuve du paiement de la prime d’assurance pour l’année 2018 n’étant pas versée en cause, la demande de A n’est pas fondée de ce chef.

Eu égard aux bulletins de l’impôt foncier et des preuves de paiement produits en cause, la demande de A est fondée à concurrence de 760,20 euros du chef de l’impôt foncier des années 2006 à 2018 se rapportant l’immeuble sis à X et à concurrence de 654,88 euros du chef de l’impôt foncier des années 2006 à 2017 se rapportant au terrain indivis sis en Belgique, les deux montants avec les intérêts légaux à partir du 8 février 2019, date de la demande en justice.

A réclame encore de la part de l’indivision post-communautaire la somme de 2.556,12 euros du chef du paiement de primes d’assurances des années 2006 à 2009 relatives au véhicule Mercedes Benz Vito immatriculé (…) et la somme de 628,85 euros du chef de taxes concernant les années 2006 à 2009 sur ledit véhicule.

Il verse les factures de l’assurance et les avis d’échéance de la taxe sur le véhicule immatriculé (...), ainsi que les preuves de paiement desdites factures.

Comme les paiements ont été faits durant l’indivision post-communautaire, comme ils portent sur une assurance d’un bien indivis et comme B n’établit pas que A avait la jouissance exclusive du véhicule, celui-ci est en droit de demander la somme payée à l’indivision post-communautaire.

Il y a partant lieu de faire droit à la demande de A pour les montants de 2.556,12 euros et de 625,85 euros, avec les intérêts légaux à partir du 8 février 2019, date de la demande en justice.

A fait finalement valoir une créance à l’égard de l’indivision post-communautaire de 4.867,96 euros en relation avec des frais de réparation et d’entretien du véhicule immatriculé (...). Il se réfère à des factures du garage Mercedes-Benz datées des 26 janvier 2006, 2 juin 2006, 12 mars 2007, 11 juin 2007 et 21 mars 2008, ainsi qu’aux preuves de paiement.

La réparation d’une voiture constituant une dépense de conservation nécessaire au sens de l’article 815-13 du Code civil, la demande de A est fondée à concurrence du montant de 4.867,96 euros, avec les intérêts légaux à partir du 8 février 2019, date de la demande en justice.

- Les indemnités de procédure

A sollicite l’allocation d’une indemnité de procédure chiffrée suivant les dernières conclusions à 5.000 euros.

B sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros.

Eu égard à la continuation des débats, ces demandes sont à réserver.

P a r c e s m o t i f s :

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

reçoit les appels en la forme,

les dit partiellement fondés,

réformant

dit que A a une créance d'impense à l'encontre de l'indivision post-communautaire au titre du remboursement de deux prêts hypothécaires communs,

sursoit à statuer quant à la détermination du montant de la créance d'impense de A,

dit qu'il y a lieu à réouverture des débats, afin de permettre aux parties de fournir les précisions nécessaires quant à la valeur actuelle de l'immeuble indivis sis à X, (…), et à la valeur au 29 novembre 2005, jour de la dissolution de la communauté de biens de droit luxembourgeois ayant existé elles,

condamne A à payer à l'indivision post-communautaire une indemnité d'occupation d'un montant de 363.567,25 euros, avec les intérêts légaux sur le montant de 215.268,05 euros à partir du 18 février 2016 et sur le montant de 148.299,20 euros, à partir du 15 janvier 2020,

dit que A a une créance à l'encontre de l'indivision post-communautaire en relation avec les assurances payées pour l'immeuble indivis de 10.603,38 euros, avec les intérêts légaux à partir du 8 février 2019,

dit que A a des créances à l'encontre de l'indivision post-communautaire de 760,20 euros et de 654,88 euros en relation avec l'impôt foncier payé pour les immeubles indivis sis à X et à T., en Belgique, avec les intérêts légaux à partir du 8 février 2019,

dit que A a une créance à l'encontre de l'indivision post-communautaire de 2.556,12 euros en relation avec le paiement de primes d'assurances pour le véhicule Mercedes Benz Vito immatriculé (...), avec les intérêts légaux à partir du 8 février 2019,

dit que A a une créance à l'encontre de l'indivision post-communautaire de 628,85 euros en relation avec le paiement de taxes pour le véhicule Mercedes Benz Vito immatriculé (...), avec les intérêts légaux à partir du 8 février 2019,

.

dit que A a une créance à l'encontre de l'indivision post-communautaire de 4.867,96 euros en relation avec le paiement de frais de réparation concernant le véhicule Mercedes Benz Vito immatriculé (...), avec les intérêts légaux à partir du 8 février 2019, jusqu'à solde,

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

renvoie le dossier devant le magistrat de la mise en état,

réserve les demandes fondées sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et les frais.