A r r ê t c i v i l

Audience publique du mercredi, vingt-neuf avril deux mille neuf.

Numéro 33105 du rôle.

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, premier conseiller ;
Patrick KELLER, greffier.

E n t r e :

A, ajusteur, demeurant actuellement à (…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Camille FABER de Luxembourg en date du 21 mars 2008,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B, retraitée, demeurant à (…),

intimée aux fins du prédit exploit FABER,

comparant par Maître Didier SCHÖNBERGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

Dans le cadre de la liquidation du divorce des parties A et B, A a interjeté appel de trois jugements rendus par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date des 18 octobre 2007, 14 juillet 2005 et 16 décembre 2004.

Le jugement du 16 décembre 2004 avait fixé au 18 novembre 2004 la date de la dissolution de la communauté, avait retenu à charge de B une dette à l'encontre d'A du chef de la location d'un bien propre du 21 mai 1992 au 2 décembre 1994 d'un montant de 1.729,02 €, avait rejeté les demandes d'A tendant à se voir allouer la moitié des remboursements effectués en période indivise en faveur du financement de l'immeuble propre de B et avait rejeté les demandes de cette dernière relatives aux voitures Saab et Mercedes.

Le jugement du 14 juillet 2005 avait reconnu à la communauté le principe d'un droit à récompense pour le remboursement d'une dette propre de B, a déclaré propre l'immeuble échu à A par partage d'ascendant, a fixé la récompense de la communauté au montant de 86.762,73 € pour paiement de la soulte relative à ce partage avec les intérêts légaux à partir de la dissolution de la communauté et a dit que la communauté a droit aux intérêts créditeurs produits par le capital propre (79.325,92 €) d'A issu de la vente du 21 décembre 1993 jusqu'à la date de la dissolution de la communauté.

Le jugement du 18 octobre 2007 avait fixé la récompense redue à la communauté du chef de remboursement d'une dette propre de B relative au financement de son immeuble au montant de 9.006,30 € et avait retenu que la communauté aurait droit aux intérêts légaux sur la somme de 79.325,92 € du 21 décembre 1993 au 2 décembre 1994.

L'appel d'A concerne le droit à récompense de la communauté pour paiement de la soulte de l'immeuble, objet du partage d'ascendant. Selon l'appelant il aurait vendu le 21 décembre 1993 une place à bâtir propre pour le prix de 79.325,92 €. Avec cette somme il aurait désintéressé sa sœur qui aurait eu droit à la moitié de la valeur de l'immeuble, soit 86.792,73 €. Le paiement et la preuve de la provenance des fonds seraient des faits juridiques qui se prouvent par tout moyen. En ordre subsidiaire, l'article 1402 du Code civil lui permettrait de faire valoir tout autre écrit et même la preuve par témoignage ou présomptions dès lors qu'il a été dans l'impossibilité matérielle ou morale de se procurer une pièce écrite de son épouse. Il présente une offre de preuve par témoins et par serment supplétoire.

La banque ne serait plus en mesure de lui procurer le virement, l'opération remontant à plus de dix ans. Les époux n'auraient pas eu d'autres ressources de nature à payer la soulte, que ceux provenant de la vente de sa place à bâtir et n'auraient pas contracté de prêt. Il aurait fait le 24 mars 1994, quatre jours avant la date de l'acte de partage d'ascendant, le virement à partir de son livret d'épargne. Il demande à titre plus subsidiaire d'ordonner à la (…) la communication des extraits de compte.

B soulève l'irrecevabilité de l'acte d'appel pour cause d'acquiescement, cet acquiescement étant tiré de la continuation des débats à la suite d'un jugement interlocutoire. Pour ce qui est du fond elle fait valoir que faute de clause de remploi, l'acte d'acquisition ne prouverait pas le remplacement d'un bien propre. L'article 1434 du Code civil aurait un caractère impératif. Les faits allégués serviraient à établir des conséquences juridiques, ce qui serait prohibé. L'offre de preuve formulée serait irrecevable. L'appelant ne se serait pas trouvé dans le cas d'une impossibilité morale ou matérielle de se procurer une preuve écrite, le divorce ayant été latent au moment de l'acquisition. Les extraits bancaires n'établiraient pas le caractère de propre des fonds retirés. La preuve par serment serait irrecevable. La demande en communication de pièces dirigée contre la (…) serait à rejeter, ces pièces n'étant pas en mesure d'établir l'origine des fonds.

B interjette appel par incident relatif à la disposition qui l'a condamnée à restituer à la communauté la somme de 9.006,30 €. Sa dette propre ne pourrait être poursuivie sur les biens communs de sorte qu'A ne serait pas fondé à réclamer la restitution de la moitié des remboursements. A aurait résidé du 21 mai 1992 au 13 juin 1994 dans son immeuble propre de sorte que la communauté en aurait tiré profit.

A conteste tout acquiescement au jugement du 14 juillet 2005. Il soulève l'irrecevabilité de l'appel incident d'abord pour libellé obscur, l'appel se référant pour toute motivation à une simple lecture de l'article 1412 du Code civil, ensuite pour acquiescement au jugement du 14 juillet 2005. Au fond, il conclut au rejet.

Les deux recours sont recevables. Il n'y a ni acquiescement, ni libellé obscur. Un jugement avant dire droit ou mixte, n'est susceptible d'appel qu'avec le jugement au fond lorsqu'il n'a pas été statué définitivement sur le chef de la demande litigieuse et est non sujet à acquiescement par une instruction complémentaire et la continuation de la procédure. Le jugement du 16 décembre 2004 n'a statué ni sur la nature propre ou commune de l'immeuble issu du partage, ni ne s'est prononcé sur une demande de remploi. Il en fut de même du jugement du 18 octobre 2007. Ces deux décisions ne sont donc pas sujettes à acquiescement. L'appel incident de B est parfaitement explicite en ce qu'il vise le remboursement à la communauté de la somme de 9.006,30 € du chef de paiement de l'emprunt de l'immeuble propre. Le moyen tiré du libellé obscur est à rejeter.

Selon acte de partage d'ascendant conclu en date du 28 mars 1994, A s'est vu attribuer la nue-propriété du domicile paternel sis à (…), moyennant paiement à sa sœur d'une soulte de 86.792,73 € qu'il soutient avoir payé avec le prix de vente d'un terrain propre. Le tribunal a, à raison, considéré cet immeuble comme étant un propre d'A. Un partage d'ascendant réalise en effet une transmission successorale anticipée entre vifs, en attribuant à chacun des copartagés le lot qui lui est destiné. Il tombe en conséquence sous l'article 1405 du code civil qui stipule propres les biens que les époux acquièrent pendant le mariage, par succession, donation ou legs.

A reproche aux premiers juges d'avoir alloué à la communauté une récompense de 86.762,73 €, correspondant à la soulte qu'il a payée à sa sœur, cette soulte ayant été réglée avec de l'argent propre.

Conformément aux articles 1417, 1437 et 1469 du Code civil, il est dû récompense à la communauté lorsque celle-ci a financé en tout ou en partie l'amélioration ou la conservation de biens propres c'est-à-dire lorsque l'un des époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté.

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. Toutefois la présomption de communauté amène à distinguer selon qu'il s'agit de créance ou de dette de la communauté. Si, comme en l'espèce, un époux prétend que l'autre conjoint doit une récompense à la communauté à cause de l'acquisition, la conservation ou l'amélioration d'un bien propre, il doit prouver la dépense ; du fait de la présomption de communauté, on présume, sauf preuve contraire, que les deniers qui ont servi à cette opération sont communs.

A était propriétaire d'une place à bâtir acquise avant le mariage qu'il soutient avoir vendue le 21 décembre 1993 pour un montant de 79.325,92 €. Selon lui son livret d'épargne n° (…), ouvert à son nom, aurait été crédité le 23 décembre 1993 de la somme de 76.589,183 €. Le 24 mars 1994 le montant de 86.762,73 € aurait été viré de son livret sur le compte bancaire de sa sœur. La soulte aurait donc été payée avec de l'argent propre et non pas à l'aide de deniers communs.

L'intimée qui fait plaider qu'à défaut de « clause de remploi entre époux, il ne résulte pas à suffisance de l'acte d'acquisition du prédit bien immeuble (i.e. la maison paternelle) qu'il remplace un bien propre de Monsieur A ».

C'est mal à propos que l'intimée invoque les dispositions de l'article 1434 du code civil, le litige n'ayant pas trait à la nature propre ou commune d'un bien à la suite du recours à une clause d'emploi ou de remploi, mais à un droit de récompense de la communauté. L'immeuble, tel qu'il a été examiné ci-avant, est propre à la suite du partage d'ascendant dont a bénéficié A.

Il n'est pas contesté qu'A était propriétaire d'une place à bâtir propre pour l'avoir acquise le 21 janvier 1980 avant le mariage des parties. Cette place a été vendue selon acte de vente passé pardevant le notaire Muller le 21 décembre 1993 pour le prix de 3.200.000.- francs. B conteste toutefois que le prix de vente réalisé ait servi à désintéresser la sœur dans le cadre de la succession-partage.

A verse en cause un courrier de la (…) et un extrait de son livret d'épargne. Selon ces pièces le livret, ouvert à son nom, a été crédité le 23 décembre 1993 de la somme de 3.089.600.- francs et présentait ce jour un solde total de 3.775.070.- francs. Ce montant, après un exercice comptable le 31 décembre 1993 sans incident aucun dans le présent litige, s'est retrouvé avec les intérêts courus au crédit du livret jusqu'au 24 mars 1994 lorsqu'un

montant de 3.500.000.- francs a été retiré. Le partage d'ascendant a été passé devant le notaire Joseph ELVINGER le 28 mars 1994. Dans cet acte la sœur d'A reconnaît avoir reçu de son frère la somme de 3.500.000.- francs.

Il n'est pas non plus sans intérêt de relever qu'en première instance B avait réclamé pour compte de la communauté non pas le capital de 79.325,92 € (= 3.200.000.- francs), mais uniquement les intérêts ayant couru sur ce montant depuis le 21 décembre 1993, jour de la vente du bien propre, au 2 décembre 1994 et que par jugement du 18 octobre 2007 sa demande lui a été octroyée. Par son action B a reconnu implicitement, mais nécessairement le caractère propre des fonds. L'existence de deniers propres a donc été démontrée à suffisance de droit dans les conditions prévues à l'article 1402 du code civil.

Les sommes propres perçues pendant le régime de communauté sont des propres et toute somme de cette nature remise à un époux et déposée sur un compte propre ou spécialement ouvert pendant le mariage pour la recevoir demeure propre. (La Semaine juridique notariale et immobilière n° 26 du 27 juin 2003, 1392). Il importe en effet de reconstituer les masses de biens propres aussi complètement que possible.

En l'occurrence les pièces soumises à la Cour établissent dans le chef d'A la propriété de fonds suffisants pour payer la soulte et le paiement effectif de la soulte par les deniers propres qu'il avait à sa disposition. La communauté n'avait en effet pas encaissé les fonds propres et aucune preuve n'est rapportée que la communauté eût à sa disposition les fonds nécessaires pour versement de la soulte ou qu'elle eût souscrit un emprunt à cet effet.

Par réformation de la décision entreprise, il y a lieu de décharger A de la récompense de 3.089.600.- francs, soit 76.589,18 € correspondant au versement en date du 23 décembre 1993 en argent propre, argent qui a servi au paiement de la dette personnelle issue du partage d'ascendant.

A conclut à être déchargé de la condamnation à un montant complémentaire de 10.173,55 €. Vu la limitation de son recours au paiement de la soulte par l'argent propre, il lui incombe de préciser sa demande plus amplement. La Cour d'appel ordonne à cet effet la réouverture des débats.

Par son appel incident, B s'oppose au remboursement des apurements de sa dette privée et reprend à cet effet son argumentation plaidée en première instance et tirée de la jouissance gratuite des lieux et de l'impossibilité de poursuivre sa dette sur les biens communs. Ce dernier argument n'est pas pertinent au regard de l'article 1437 du Code civil qui prévoit expressément la récompense toutes les fois qu'il est pris sur la communauté une somme pour acquitter les dettes personnelles à l'un des époux.

La communauté, à laquelle sont affectés les fruits et revenus des biens propres, doit toutefois supporter les dettes qui sont la charge de la jouissance de ces biens. Ainsi, pour chiffrer la récompense due par un époux à la communauté par suite du remboursement d'un emprunt ayant servi à l'acquisition d'un bien propre, il ne doit pas être tenu compte des intérêts dudit emprunt (Cass fr civ. 1re, 31 mars 1992, JCP 1993, 22003, note

Pillebout; RTDC 1993, 401, obs. Lucet et Vareille; Droit civil, Les régimes matrimoniaux, Malaurie et Aynès n° 612). Il doit en être ainsi même si le bien n'est pas loué et ne produit pas de revenus, s'il s'agit, comme en l'espèce, d'un immeuble ayant servi au logement de la famille, besoin essentiel de la famille qui est à la charge de la communauté. La communauté a néanmoins droit au remboursement du capital. Par son jugement du 14 juillet 2005 le tribunal avait déjà retenu qu'il ne serait pas en possession d'un relevé bancaire reprenant les remboursements du capital et avait invité les parties à conclure plus amplement. Dans des conclusions postérieures B a fixé elle-même le capital à la somme non contestée de 9.006,30 €. A n'a pas non plus contesté le montant en appel. L'appel incident est donc à rejeter

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

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

reçoit en la forme les appels principal et incident ;

dit l'appel incident non fondé et en déboute ;

dit l'appel principal d'ores et déjà partiellement fondé ;

r é f o r m a n t :

décharge A du remboursement à la communauté de la somme de 76.589,18 € ;

ordonne la réouverture des débats pour permettre aux parties de conclure plus amplement sur la demande d'A tendant à être déchargé de la condamnation au montant complémentaire de 10.173,55 € ;

transmet le dossier au magistrat de la mis en état ;

réserve les dépens.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence de Patrick KELLER, greffier.