A r r ê t c i v i l

Audience publique du mercredi, treize janvier deux mille dix.

Numéro 34300 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, (…), demeurant à (…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Josiane GLODEN en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette en date du 24 octobre 2008,

comparant par Maître Jean-Georges GREMLING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B, (…), demeurant à (…),

intimé aux fins du prédit exploit GLODEN,

comparant par Maître Carine THIEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

Par exploit d'huissier du 21 juillet 2003, B a donné assignation à A à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour voir prononcer la rescision du partage opéré entre parties le 17 février 1999 par devant le notaire Maître C pour lésion de plus du quart au motif que l'immeuble commun avait été vendu le 20 février 2003 pour la somme de 780.865 € et qu'il avait partant une valeur largement supérieure à celle retenue dans l'acte de partage.

A avait conclu à l'irrecevabilité de l'action en rescision au motif que l'acte de partage a été établi dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel prononcé par jugement du 30 septembre 1999 et que l'acte notarié du 17 février 1999 constituerait une transaction soumise à l'article 2052 du code civil.

Elle avait encore conclu à l'irrecevabilité de la demande en rescision au motif que la rescision serait admissible pour cause de dol ou de violence et que l'erreur sur la valeur des biens aurait pour conséquence la rescision à condition qu'elle porte sur plus du quart ; qu'en l'espèce B connaissait parfaitement la valeur de l'immeuble de sorte qu'il ne pourrait faire valoir sa propre turpitude pour conclure à la rescision du partage.

Par jugement contradictoire du 27 octobre 2005 les juges de première instance ont rejeté les moyens d'irrecevabilité et ont, avant tout autre progrès en cause, nommé un expert pour déterminer la valeur de l'immeuble sis à (…).

Les juges de première instance ont notamment dit qu'il est admis par la jurisprudence que l'action en rescision pour cause de lésion de plus du quart est admise dans le cadre d'un partage relatif à la liquidation de la communauté opéré en vue d'un divorce par consentement mutuel et qu'en l'espèce il ne s'agit pas d'un partage de communauté mais d'une indivision existant entre époux mariés par ailleurs sous le régime de la séparation de biens, que la convention de divorce elle-même prévoit que les époux continueront de rester dans l'indivision et que ce n'est que par un acte subséquent, antérieur toutefois au prononcé du divorce, qu'ils ont procédé à la liquidation et au partage de l'indivision.

Ils ont encore écarté le moyen de A tendant à ne voir admettre la lésion que pour cause d'erreur au motif que l'article 887, alinéa 1er du code civil établit deux cas d'ouverture de rescision du partage en cas de dol ou de violence tandis que l'alinéa 2 prévoit une cause indépendante, à savoir la rescision pour cause de lésion de plus du quart.

Par jugement contradictoire du 10 juillet 2008 le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a rescindé pour cause de lésion de plus du quart le partage intervenu entre parties, a dit qu'il y a lieu à nouveau partage et a commis à cette fin Maître D et a rejeté la demande de B en condamnation de A au paiement du montant de 204.949 €

A a relevé appel de ces deux jugements par exploit d'huissier du 24 octobre 2008.

Elle demande à la Cour de dire que c'est à tort que la demande adverse n'a pas été déclarée irrecevable sinon non fondée, de dire à titre plus subsidiaire que c'est à tort qu'elle n'a pas été admise à son offre de preuve, de lui donner acte qu'elle réitère ses offres de preuve, de constater que le terrain et le gros-œuvre lui appartiennent en propre, de lui donner acte à titre subsidiaire qu'elle fait valoir une créance contre son époux divorcé jusqu'à concurrence de la valeur du terrain ainsi que du gros-œuvre qu'elle évalue à 200.000 €, jour de l'acte notarié, valeur qu'elle offre de prouver par toutes les voies de droit et principalement par expertise, de lui donner acte qu'elle offre de prouver par toutes les voies de droit et principalement par témoins sinon par expertise qu'elle a réalisé pendant une période s'étalant d'octobre 2001 à septembre 2002 différents travaux, de lui donner acte que la valeur des travaux s'établit à 125.000 € mais que la plus-value apportée à l'immeuble s'élève à 400.000 euros, de dire que c'est à tort que le partage a été rescindé pour cause de lésion du plus du quart et de dire plus subsidiairement que c'est à tort qu'elle n'a pas été admise à son offre de preuve par témoins.

B déclare relever appel incident contre le jugement du 10 juillet 2008 en ce qu'il a rejeté sa demande en obtention d'une indemnité de procédure. Il conclut pour le surplus à la confirmation des deux jugements entrepris.

Les appels principal et incident sont recevables pour avoir été interjetés dans les formes et délai de la loi.

C'est à bon droit et par des motifs que la Cour adopte que les juges de première instance ont dit que l'immeuble qui a été partagé entre les parties suivant acte notarié du 17 février 1999 est un bien indivis.

Le fait que les fonds ayant servi à l'acquisition des terrains sur lesquels l'immeuble en question a été érigé ont été réglés par le père de A ne rend pas ces terrains propres. Du moment qu'aux termes de l'acte de vente les terrains ont été acquis indivisément par les époux, le caractère indivis de ces terrains est acquis, les conditions dans lesquelles s'est effectué le paiement du prix d'acquisition des terrains n'étant pas de nature à modifier les effets du contrat de vente. Le titre l'emporte sur la finance lorsqu'il s'agit de déterminer la qualité de propriétaire.

Il importe également peu que les travaux de gros-œuvre de l'immeuble construit sur les terrains indivis aient le cas échéant été financés par le père de A. En effet la maison implantée sur un terrain indivis devient la propriété commune des indivisaires du terrain par voie d'accession, peu importe que la construction de l'immeuble ait été financée par un tiers.

Il résulte des pièces versées en cause que le divorce par consentement mutuel des époux B-A qui étaient mariés sous le régime de la séparation de biens a été prononcé par jugement du 30 septembre 1999. Dans la convention de divorce par consentement mutuel signée le 25 janvier 1999

les époux ont réglé le sort des meubles meublant l'immeuble commun et se sont déclarés d'accord pour que la maison d'habitation sise à (…) reste en indivision pendant l'instance en divorce, tout en convenant que l'indivision pourra être dénoncée par les parties ou à défaut par la partie la plus diligente, une fois le divorce prononcé et coulé en force de chose jugée. Elles ont en date du 17 février 1999 par un acte notarié intitulé « extension d'une séparation de biens et partage » procédé au partage de l'immeuble indivis et convenu d'attribuer l'immeuble à A contre paiement d'une soulte de 4.500.000.- LUF à B.

Dans ledit acte il est prévu sous le point 5) que le partage est fait sous la garantie normale des copartageants telle qu'elle est réglée par les articles 833 et suivants du code civil et qu'il constitue une transaction soumise à l'article 2052 du code civil conclue dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel avec enfants mineurs et ne saura être rescindé pour cause de lésion.

Il n'existe en l'espèce pas de lien indissociable entre le partage de l'immeuble opéré par les parties et le divorce par consentement mutuel prononcé par jugement du tribunal d'arrondissement du 30 septembre 1999. En effet dans la convention de divorce à laquelle se réfère le jugement de divorce les parties ont sous l'article VI convenu que la maison d'habitation sise à (…) et qui constitue un bien indivis reste en indivision pendant l'instance en divorce et que l'indivision pourra être dénoncée par elles ou à défaut par la partie la plus diligente, une fois le divorce prononcé et coulé en force de chose jugée. Elles ont seulement ultérieurement procédé au partage dudit immeuble. Si la convention préalable au divorce peut être traitée dans le système d'indivisibilité comme si elle était intégrée au jugement de divorce, tel ne peut pas être le cas pour un acte subséquent qui ne constitue même pas un partage de la communauté mais d'une indivision existant entre époux mariés sous le régime de la séparation de biens. La rescision éventuelle d'un tel acte de partage ne peut dès lors pas se répercuter sur le divorce de sorte que l'action en rescision ne saurait être déclarée irrecevable au motif que le partage est intervenu dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel.

Si dans l'acte notarié il est stipulé que le partage constitue une transaction soumise à l'article 2052 du code civil, disposition aux termes de laquelle les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort et ne peuvent être attaquées pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion, il ne faut cependant pas perdre de vue que l'article 888 du code civil admet l'action en rescision contre tout acte qui a pour objet de faire cesser une indivision « encore qu'il fût qualifié de vente, d'échange et de transaction ou de toute autre manière ».

La disposition de l'article 888 du code civil s'applique quelle que soit l'origine de l'indivision (Répertoire Dalloz v° partage, n°1140). Ainsi la transaction antérieure ou concomitante au partage est soumise à la disposition de l'article 888, alinéa 1er du code civil. Si la transaction a pour objet de faire cesser l'indivision ou si elle porte sur les opérations mêmes du partage, notamment sur l'estimation des lots, leur formation, leur

distribution, la forme même du partage, elle est rescindable pour lésion. L'action en rescision ne peut être exercée si, au contraire, la transaction est indépendante du partage et a pour objet, non de mettre fin à l'indivision, mais de résoudre, pour rendre le partage possible, des difficultés concernant, par exemple, la capacité des parties, la quotité du droit héréditaire, l'obligation au rapport ou la valeur des biens. (Rép. Dalloz v° partage, n°1152, 1153). Comme en l'espèce la transaction a porté sur les opérations du partage, elle est soumise à l'article 888, alinéa 1er, et non à l'article 2052 du code civil.

L'article 888 du code civil constitue une dérogation non seulement à l'article 2052 du code civil mais également à l'article 276 du code civil en ce qu'il laisse les époux libres de transiger sur leurs droits respectifs.

C'est partant à bon droit que les juges de première instance ont rejeté les moyens d'irrecevabilité opposés par A à la demande en rescision du partage.

Aux termes de l'article 887, alinéa 2, du code civil il peut y avoir lieu à rescision lorsque l'un des cohéritiers établit, à son préjudice, une lésion de plus du quart.

Il est dans ce contexte irrelevant de savoir si B connaissait ou non la valeur réelle de l'immeuble et s'il a été partant été victime ou non d'une erreur. En effet du moment que la lésion est de plus d'un quart la rescision doit être prononcée peu importe la cause de la lésion.

C'est à bon droit que les juges de première instance ont dit que les développements de A au sujet de travaux de transformation effectués par elle dans l'immeuble après le partage sont étrangers au présent litige dans la mesure où la valeur de l'immeuble a été évaluée par l'expert au jour du partage en faisant abstraction d'éventuelles modifications apportées par A à l'immeuble après le partage.

L'offre de preuve par témoins sinon par expertise formulée par l'appelante « qu'elle a réalisé pendant une période s'étalant d'octobre 2001 à septembre 2002 les travaux suivants:

- Installation d'une nouvelle chaudière,
- Réfection complète du toit (faîte et nouvelles tuiles),
- Réfection de la boiserie extérieure (le balcon était pourri),
- Réfection du mur de soutènement du jardin,
- Réfection intégrale des dalles extérieures,
- Réfection de la tuyauterie de la cave (il y avait d'importantes infiltrations d'eau),
- Réfection du premier étage (papiers peints, peintures),
- Clôture du jardin, peinture des boiseries (balcon, portes, fenêtres, plafonds),
- Réfection de toute l'électricité,
- Débouchage des égouts dans la cave,
- Remise complète de la chambre en bas (tapis plein, papiers peints, etc),
- Remise complète de la peinture intérieure, »

est à déclarer irrecevable comme n'étant ni pertinente ni concluante dès lors que la valeur de l'immeuble a été évaluée par l'expert au jour du partage et que la lésion s'apprécie à cette date.

Il résulte du rapport d'expertise E du 10 mars 2007 que la valeur de l'immeuble s'élevait au jour du partage à 633.000 € ; eu égard au fait que le passif hypothécaire s'élevait à 24.789,35 € l'actif net à partager était de 633.000 – 24.789,35 = 608.210,65 € de sorte que B pouvait prétendre à 304.105,32 €.

Etant donné que B n'a touché que le montant de 4.500.000.- LUF (111.552,09 €), soit moins des trois quarts du solde lui revenant (228.078,99 €), sa demande en rescision du partage pour cause de lésion de plus du quart a été à bon droit déclarée fondée.

A est encore malvenue de faire valoir une créance contre B jusqu'à concurrence de la valeur du terrain ainsi que du gros-œuvre, créance qu'elle évalue à 200.000 €.

En effet s'il est exact que le père de A a réglé le prix du terrain s'élevant à 800.000.- francs et à supposer qu'il ait également construit le gros-œuvre de la maison à ses frais, il n'en reste pas moins que A ne saurait faire valoir une créance à l'égard de B à raison des montants déboursés par son père.

L'offre de preuve de A a partant été rejetée à bon droit par les juges de première instance.

Il résulte des développements qui précèdent que l'appel principal n'est pas fondé.

L'appel incident n'est pas non plus fondé. Les premiers juges ont en effet à bon droit déclaré la demande de B en obtention d'une indemnité de procédure non fondée dès lors qu'il n'est pas inéquitable de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens.

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 le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit les appels principal et incident en la forme ;

les dit non fondés ;

partant confirme le jugement entrepris ;

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel.

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.