

COUR D'APPEL D'AIX EN PROVENCE

6e Chambre D

ARRÊT SUR RENVOI DE CASSATION

DU 29 MARS 2017

M-C.A.

N°2017/85

Rôle N° 15/14121

[Q] [K]

[L] [K]

C/

[G] [K] épouse [E]

Grosse délivrée

le :

à :

SELARL BOULAN CHERFILS IMPERATORE

Me Françoise ARNAUD-LACOMBE

Sur saisine de la Cour suite à l'arrêt rendu par la Cour de Cassation en date du 04 Juin 2015 enregistré au répertoire général sous le n° 898 F-P+B.

lequel a cassé et annulé en toutes ses dispositions l'arrêt rendu le 12 novembre 2013 (RG 12/23460) par la 1ère chambre A de la Cour d'appel d'Aix en Provence à l'encontre du jugement n° 2012/6530 du 15 novembre 2012 par le tribunal de grande instance d'Aix en Provence.

DEMANDEURS DEVANT LA COUR DE RENVOI

Monsieur [Q] [K]

né le [Date naissance 1] 1944 à [Localité 1],

demeurant [Adresse 1]

représenté et assisté par Me Françoise ARNAUD-LACOMBE de la SCP ERMENEUX LEVAIQUE ARNAUD & ASSOCIES , avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE substituée par Me Laure ATIAS, avocat plaidant au barreau d'AIX-EN-PROVENCE

Monsieur [L] [K]

né le [Date naissance 2] 1950 à [Localité 1],

demeurant [Adresse 2]

représenté et assisté par Me Françoise ARNAUD-LACOMBE de la SCP ERMENEUX LEVAIQUE ARNAUD & ASSOCIES , avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE substituée par Me Laure ATIAS, avocat plaidant au barreau d'AIX-EN-PROVENCE

#### DÉFENDERESSE DEVANT LA COUR DE RENVOI

Madame [G] [K] épouse [E]

née le [Date naissance 3] 1955 à [Localité 2] (MAROC),

demeurant [Adresse 3] - [Localité 3]

représentée par Me Pierre-yves IMPERATORE de la SELARL BOULAN CHERFILS IMPERATORE, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE, assistée par Me Michel BOULAN avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE substitué par Me Coralie PELLOQUIN, avocat plaidant au barreau de MARSEILLE.

#### COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions des articles 785 et 786 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 08 Mars 2017 en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant Mme Marie-Christine AIMAR, Présidente, et Madame Monique RICHARD, Conseiller, chargés du rapport.

Mme Marie-Christine AIMAR, Présidente, a fait un rapport oral à l'audience, avant les plaidoiries.

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composée de :

Mme Marie-Christine AIMAR, Présidente

Mme Florence TESSIER, Conseiller

Mme Monique RICHARD, Conseiller

Greffier lors des débats : Mme Dominique COSTE.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 29 Mars 2017.

ARRÊT

Contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 29 Mars 2017.

Signé par Mme Marie-Christine AIMAR, Présidente et Mme Dominique COSTE, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

\*\*\*

Vu les articles 455 et 954 du code de procédure civile,

Vu le jugement contradictoire du 15 novembre 2012 rendu par le tribunal de grande instance d'Aix-en-Provence,

Vu l'appel interjeté le 13 décembre 2012 par madame [G] [K] épouse [E],

Vu l'arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence en date du 12 novembre 2013 et l'arrêt de la Cour de Cassation, deuxième chambre civile, en date du 4 juin 2015, cassant en toutes ses dispositions cet arrêt et renvoyé la cause et les parties devant cette même cour autrement composée,

Vu l'acte de saisine par messieurs [Q] et [L] [K] en date du 30 juillet 2015,

Vu les dernières conclusions de madame [G] [K] épouse [E], appelante, en date du 7 février 2017,

Vu les dernières conclusions de messieurs [Q] et [L] [K], intimés en date du 24 février 2017,

Vu l'ordonnance de clôture en date du 1 mars 2017,

SUR CE, LA COUR,

Il est expressément renvoyé pour un plus ample exposé des faits de la cause et de la procédure à la décision entreprise et aux écritures des parties,

Il sera simplement rappelé que :

Par acte notarié en date du 2 octobre 1980, une donation-partage a été conclue entre madame [I] [S], veuve de monsieur [Y] [K], et ses trois enfants, messieurs [Q] et [L] [K] et madame [G] [K].

Par cet acte, madame [G] [K], épouse [E], recevait la pleine propriété de la moitié indivise d'une villa sise [Adresse 3] à [Localité 4], valorisée à la somme de 710.000 francs l'autre moitié indivise appartenant à madame [I] [S], alors que ses frères recevaient respectivement un portefeuille d'actions boursières et des actions, [Q] [K] des titres d'une valeur de 482.063 francs et une somme en numéraire de 167.237 francs et [L] les 5.240 actions de la société Station Peinture d'une valeur chacune de 124,04 francs. de la société familiale 'Station Peinture'.

Madame [I] [S] veuve [K] est décédée le [Date décès 1] 2006 laissant pour lui succéder ses trois enfants, [Q], [L] et [G] [K] issus de son union avec monsieur [Y] [K] prédécédé le [Date décès 2] 1978 et avec lequel elle était mariée sous le régime de la séparation de biens.

Selon acte d'huissier du 24 avril 2007 madame [G] [K] épouse [E] a fait assigner monsieur [Q] [K] et monsieur [L] [K] devant le tribunal de grande instance d'Aix-en-Provence en liquidation et partage de la succession.

Selon ordonnance du 2 juin 2008 le juge de la mise en état a instauré une mesure d'expertise confiée à l'expert [P] [C] avec mission d'évaluer les biens indivis, de rechercher s'ils sont partageables en nature, dans l'affirmative proposer la constitution de lots avec soulte si nécessaire, rechercher le montant des indemnités d'occupation de l'une ou l'autre des parties.

Lors des opérations d'expertise, les parties étaient assistées d'un expert amiable, madame [L] [P] pour messieurs [Q] et [L] [K] et monsieur [A] [O] pour madame [E].

Cet expert a fait dépôt de son rapport définitif le 12 mars 2011.

Deux biens immobiliers situés dans l'immeuble sis à [Localité 1] dépendant de la succession ont été vendus en 2010 l'appartement du 1er étage moyennant le prix de 680.000 euros et en 2011 le local professionnel situé au 2ème étage pour le prix de 150.000 euros.

Suivant jugement du 15 novembre 2012 dont appel, le tribunal a essentiellement :

- déclaré irrecevables, la pièce consistant en un courrier daté du 31 août 2012 de Maître [W] [X] relatif à une offre d'acquisition de l'ensemble immobilier situé à [Localité 1], [Adresse 4] et constitué du local à usage de pharmacie et du local contigu anciennement exploité pour la vente de produits diététiques, la lettre officielle en date du 30 octobre 2012 transmise pour information par le Conseil de Madame [G] [K] épouse [E] le 2

novembre 2012 à la présente juridiction, ainsi que le bordereau de pièces avec note en délibéré réceptionné le 9 novembre 2012 et signifié le 8 novembre 2012 et pièces afférentes et les autres notes en délibéré,

- ordonné l'ouverture des opérations de compte, liquidation et partage de la succession de madame [I] [S] veuve [K] décédée le [Date décès 1] 2006 à [Localité 4].

préalablement pour y parvenir,

- fixé la valeur :

\* du local commercial situé en rez-de-chaussée [Adresse 4], à [Localité 1] à 145.000 euros.

\* l'appartement situé au premier étage [Adresse 4] à [Localité 1]

(30000) à 680.000 euros,

\* l'appartement situé au 2ème étage [Adresse 4] à [Localité 1] à

250.000 euros,

\* du local professionnel occupé [Adresse 4] à [Localité 1] (30000) à 150.000

euros,

\*des caves de cet immeuble à 27000 euros,

\* des combles de cet immeuble à 56.000 euros,

\* de la moitié indivise de l'immeuble [Adresse 3] situé [Adresse 3] à [Localité 4] à 350. 718,50 euros,

- sursis au partage de la pharmacie située [Adresse 4] à [Localité 1] pour une durée de deux ans,

- dit que le partage ne peut intervenir en nature et qu'il y aura donc lieu de vendre les biens immobiliers composant

l'actif de la succession à l'exception de ceux faisant l'objet d'une attribution préférentielle,

- ordonné l'attribution préférentielle à monsieur [Q] [K] de l'appartement qu'il occupe, situé au deuxième étage [Adresse 4] à [Localité 1],

- constaté que Monsieur [Q] [K] est redevable envers la succession d'une indemnité d'occupation mensuelle d'un montant de 1.009,46 euros soit 48.454,20 euros, pour quatre ans pour l'immeuble qu'il occupe [Adresse 4] à [Localité 1] (30000),

- constaté que madame [G] [K] épouse [E] est redevable envers la succession d'une indemnité d'occupation d'un montant de 1.327,75 euros soit 63.732, 16 euros, pour quatre ans pour l'immeuble qu'elle occupe, [Adresse 3], [Adresse 3] à [Localité 4],

- commis Madame ou Monsieur le Président de la Chambre des Notaires des Bouches du Rhône ou son délégataire pour procéder aux opérations de partage ainsi que le Juge de la Mise en Etat de la première chambre au titre de Juge commis pour surveiller ces opérations,

- fixé à 500 euros la somme à prélever sur l'actif de la succession pour faire face aux frais de l'état liquidatif et, en cas d'insuffisance de liquidités, à verser entre les mains du notaire commis par le demandeur au partage,

- débouté madame [G] [K] épouse [E] de sa demande d'acquisition de la pharmacie et du local commercial du rez-de-chaussée situés [Adresse 4] à [Localité 1],

- débouté monsieur [Q] [K] et monsieur [L] [K] de leur demande tendant à être autorisés à procéder à la vente amiable de l'ensemble des biens résiduels de la succession après avoir engagé les démarches nécessaires à la sortie de l'indivision et à signer tout acte utile sans le consentement de madame [G] [K] épouse [E],

- débouté les parties de leurs demandes tendant à l'application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile,

- dit que les dépens qui comprendront les frais et honoraires du notaire liquidateur seront employés en frais privilégiés de partage et autorise les avocats de la cause à faire application de l'article 699 du Code de Procédure civile.

- ordonné l'exécution provisoire du jugement.

Statuant sur l'appel interjeté par madame [E] du jugement précité, la première chambre A de la Cour d'Appel d'Aix en Provence, par un arrêt en date du 12 novembre 2013 a réformé partiellement le jugement comme il suit :

- déclaré irrecevables les écritures déposées par madame [E] les 27 et 30 Septembre 2013,

- confirmé le jugement entrepris sauf en ce qu'il a sursis au partage de la pharmacie, fixé à la somme de 250. 000 euros la valeur de l'appartement occupé par monsieur [Q] [K] et fixé à la somme de 63.732, 16 euros le montant de l'occupation dûe par madame [E] pour 4 ans,

Statuant à nouveau sur ces seuls chefs,

- fixé a la somme de 215.000 euros la valeur de l'appartement occupé par monsieur [Q] [K],

- fixé a la somme de 1.431,33 euros le montant de l'indemnité mensuelle d'occupation dûe par madame [E] à compter du [Date décès 1] 2006,

- ordonné que la pharmacie située [Adresse 4] a [Localité 1], soit incluse dans les opérations de partage,

ajoutant,

- fixé à la somme de 896. 883,33 euros la valeur de ladite pharmacie,

- débouté les consorts [K] de leur demande de dommages et intérêts pour procédure abusive,

- condamné madame [G] [E] au paiement de la somme de 3 500 euros sur le fondement de l'article 700 du CPC ainsi qu'aux entiers dépens,

Sur pourvoi de madame [G] [K] épouse [E] la deuxième chambre civile de la Cour de Cassation a, par arrêt du 4 juin 2015, au visa de l'article 912 du code de procédure civile, cassé et annulé en toutes ses dispositions l'arrêt rendu le 12 novembre 2013 en ce qu'il avait déclaré à tort irrecevables les conclusions les écritures déposées les 27 et 30 septembre 2013 par madame [E] et a renvoyé la cause et les parties devant la Cour d'appel d'Aix-en-Provence autrement composée.

Par une assignation en date du 8 juillet 2016, messieurs [Q] et [L] [K] ont fait assigner en la forme des référés madame [E] aux fins de voir ordonner sous le bénéfice de l'exécution provisoire la répartition provisionnelle des bénéfices de l'indivision suivant décompte établi par le Notaire chargé de la succession et le versement en capital d'une avance de 20 000

euros à chaque indivisaire.

Par ordonnance de référé en date du 27 septembre 2016, le juge des référés du TGI d'Aix en Provence a :

- ordonné la répartition provisionnelle des bénéfices de l'indivision [K] suivant décompte établi le 12 juillet 2016 par Me [Y],
- ordonné le versement à chacun des indivisaires d'une avance en capital de 20.000 euros.

En suite de cette ordonnance, Me [Y] a procédé au virement des sommes suivantes :

- à [L] [K] : 20 000 euros le 4 octobre 2016 et 80 000 euros le 5 octobre

2016,

- à [Q] [K] : 20 000 euros et 80 000 euros le 5 octobre 2016,

- à [G] [E] : 20 000 euros le 4 octobre 2016 et 80 000 euros le 5 octobre

2016.

Madame [G] [K] épouse [E], appelante, demande au visa des articles 815 et 826 du code civil, dans ses dernières écritures en date du 7 février 2017 de :

- confirmer l'attribution préférentielle de l'appartement du 2ème étage à [Localité 1] à monsieur [Q] [K],
- confirmer le jugement en ce qu'il a constaté qu'[Q] [K] était redevable d'une indemnité d'occupation mensuelle de 1.009,46 euros,

- confirmer le jugement en ce qu'il a commis le Président de la chambre des notaires des Bouches du Rhône ou son délégué pour procéder aux opérations de partage avec mission habituelle en la matière,

- infirmer le jugement dont appel au surplus :

- ordonner le partage de l'indivision successorale :

- arrêter l'évaluation de l'actif successoral aux montants suivants :

- confirmer le jugement en ce qu'il a fixé l'actif successoral aux montants suivants :

\* 27.000,00 euros s'agissant des caves de cet immeuble à [Localité 1] ;

\* 56.000,00 euros s'agissant des combles de cet immeuble à [Localité 1].

- infirmer le jugement pour fixer le reste de l'actif successoral aux montants suivants :

\* 174.000,00 euros s'agissant du local commercial situé en rez-de-chaussée [Adresse 4]

[Adresse 4], à [Localité 1],

\* 300.000,00 euros s'agissant de l'appartement situé au 2ème étage [Adresse 4] à [Localité 5],

\* 196.402,00 euros s'agissant de la moitié indivise de l'immeuble [Adresse 3] situé [Adresse 3] à [Localité 4],

\* 1.100.000,00 euros s'agissant des murs de la pharmacie (ensemble de trois locaux).

\* 658.798,32 euros s'agissant de l'actif en numéraire dont 238.798,32 euros de liquidités et 420.000,00 euros versés aux héritiers à titre d'avance et de répartition provisionnelle,

- infirmer le jugement en ce qu'il fixe une indemnité d'occupation due par madame [G]

[E] alors que les conditions nécessaires à son application ne sont pas réunies, et en tout état de cause en ce qu'il a fixé le montant de cette indemnité à la somme de 1.327,75 euros par mois sans tenir compte de la valeur réelle du loyer possible pour un tel bien indivis et occupé

- dire que les différents lots de copropriété constituant le local de la pharmacie pourront au besoin être partagés en trois ensembles de lots de copropriété distincts donnant chacun droit à un tiers du loyer commercial,

- dire qu'en conséquence le partage en nature doit être envisagé par constitution de lots au besoin tirés au sort afin de garantir l'égalité des coindivisaires en valeur,

- dire qu'il reviendra au Notaire désigné de former les lots,

- débouter messieurs [Q] et [L] [K] de l'ensemble de leurs demandes, fins

et conclusions,

- condamner messieurs [Q] et [L] [K] à payer à madame [E] la somme de 10.000,00 euros au titre des frais irrépétibles,

- condamner messieurs [Q] et [L] [K] aux entiers dépens, ceux d'appel distraits au profit de Maître Pierre Yves Imperatore, membre de la SELARL Lexavoué Aix-en-Provence, avocats associés, aux offres de droit.

Messieurs [Q] et [L] [K], intimés s'opposent aux prétentions de l'appelante, et demandent dans leurs dernières écritures en date du 24 février 2017 de :

- débouter madame [E] de ses demandes,

- infirmer le jugement déféré en ce qu'il a sursis à l'évaluation et au partage du local pharmacie située [Adresse 4] à [Localité 1] pour une durée de deux ans, le locataire de la pharmacie s'étant désisté de l'appel du jugement du Tribunal de grande Instance de Nîmes du 4 juin 2012 ayant fixé la valeur du prix de loyer de renouvellement,

- ordonner les opérations de compte liquidation et partage de l'ensemble des biens de la succession de madame [I] [S] veuve [K] décédée le [Date décès 1] 2006 à [Localité 4],

- Fixé la valeur préalablement pour y parvenir :

\* de l'appartements situé au 1er étage, [Adresse 4] à [Localité 1] (vendu en cours d'instance) à 680.000 euros,

\* du local professionnel situé au 2ème étage [Adresse 4] à [Localité 1] (vendu en cours d'instance) à 150.000 euros,

\* du local professionnel situé en rez-de-chaussée [Adresse 4] à [Localité 1] à 155.000 euros,

\* du local commercial de pharmacie situé en rez-de-chaussée [Adresse 4] à [Localité 1] à la somme de 913.189 euros,

\* de l'appartement situé au 2ème étage, [Adresse 4] à [Localité 1] à 250. 000 euros

\* des caves de l'immeuble situé [Adresse 4] à [Localité 1] à 27.000 euros,

\* des combles de l'immeuble situé [Adresse 4] à [Localité 1] à 56.000 euros

\* de la moitié indivise de l'immeuble « [Adresse 3] " situé à [Adresse 3] à 350.718,05 euros,

- dire et juger qu'après déduction des frais de succession pour un montant de 473.484 euros l'actif net de la succession est de 2.108.423 euros dont 1/3 pour chaque indivisaire soit 702.807, 66 euros,

- commettre à cette fin, Madame ou Monsieur le Président de la Chambre des Notaires ou son délégué pour procéder aux opérations de partage,

- dire et juger que le local pharmacie principal actif de l'indivision est en l'état de sa configuration actuelle, des travaux mis en oeuvre par l'exploitant, indivisible.

En conséquence,

- confirmer le jugement en ce qu'il a dit que le partage en nature des biens indivis ne pouvait intervenir en nature et qu'il y aura donc lieu de vendre les biens immobiliers composant l'actif résiduel de la succession à l'exception de ceux faisant l'objet d'une attribution préférentielle au bénéfice de monsieur [S], l'appartement qu'il occupe au 2ème étage, [Adresse 4] à [Localité 1] et sur la cave (lot n°13),

- constater que madame [E] ne demande pas l'attribution préférentielle du bien sis [Adresse 3] dénommé [Adresse 3],

- dire et juger que [Adresse 3], en indivision entre les parties, n'est pas partageable en nature, sauf à dévaloriser le bien au préjudice de l'indivision successorale,

en conséquence, préalablement aux opérations de partage :

- ordonner la licitation-vente des biens immobiliers de l'indivision sur la mise à prix de :

\* du local commercial situé en rez-de-chaussée [Adresse 4] à la somme de 110.000 euros,

\* du local commercial de pharmacie situé en rez-de-chaussée [Adresse 4] à [Localité 1], du local commercial contigu et des lots n° 1, 2, et 3 (caves) à la somme de 640.000 euros,

\* du local professionnel occupé [Adresse 4] à [Localité 1] de cet immeuble à 99.000 euros,

\* des caves de l'immeuble situé [Adresse 4] à [Localité 1] n° 4, 5, 8, 9, 10, 11 et 12 à 2.000 euros chacune,

\* des combles de l'immeuble situé [Adresse 4] à [Localité 1] à 37.000 euros

\* l'immeuble « [Adresse 3] " situé à [Adresse 3] à 460.000 euros,

- dire et juger que la publicité de la mesure de licitation sera celle des articles R 322-31 et suivants du code des procédures civiles d'exécution,

- confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a ordonné l'attribution préférentielle à monsieur [Q] [K] de l'appartement qu'il occupe situé au 2<sup>e</sup> étage [Adresse 4] à [Localité 1],

- l'infirmier partiellement en étendant cette attribution préférentielle à la cave formant le lot N° 13 du règlement de copropriété qu'il occupe également,

- confirmer le jugement en ce qu'il a constaté que monsieur [Q] [K] est redevable envers la succession d'une indemnité mensuelle d'un montant de 1.010 euros pour l'occupation de l'appartement situé au même niveau [Adresse 4],

- fixer l'indemnité d'occupation due par monsieur [Q] [K] à l'indivision, pour l'appartement et la cave (lot n°13) qu'il occupe, à la somme de 75.750 euros pour la période du [Date décès 1] 2006 au 15 novembre 2012, date du jugement

assorti de l'exécution provisoire,

- confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a constaté que madame [E] est redevable envers la succession d'une indemnité d'occupation mensuelle, pour l'occupation du « [Adresse 3] »,

- l'infirmier partiellement sur le montant de cette indemnité en la portant à la somme mensuelle de 1.461, 33 euros soit 181.194 euros euros euros pour la période courant du [Date décès 1] 2006 au 28 février 2017 à parfaire,

- la condamner à payer à messieurs [Q] et [L] [K] à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive la somme de 30.000 euros soit 15.000 euros chacun,

- la condamner au paiement de la somme de 10.000 euros au titre de l'article 700 soit 5000 euros à chacun et aux entiers dépens distraits au profil de la SCP Ermeneux Levaique [S] & Associés sous leur affirmation de droit.

SUR CE

Sur les estimations des biens meubles et immeubles dépendant de la succession,

Madame [G] [K] épouse [E] conteste les évaluations établies par le tribunal sur les biens suivants :

\* s'agissant du local commercial situé en rez-de-chaussée [Adresse 4], à [Localité 1], fixé par le tribunal à 145.000 euros qu'elle demande de fixer à la somme de 174.000 euros. Les intimés concluent à la confirmation de l'estimation de l'expert judiciaire à actualiser à la somme de 155.000 euros.

Madame [E] fait valoir à cet effet que s'agissant d'un local commercial libre puisque le locataire a cessé son activité, sa valeur doit être estimée par application d'un taux de rendement à valeur locative fixée par l'expert [C] à la somme de 8.723, 50 euros par an en s'associant aux observations des intimés qui exposent qu'il s'agit d'un très bon emplacement, d'un immeuble de caractère, représentant un important linéaire de vitrine. Elle ajoute que compte tenu de la qualité de son emplacement commercial, que le risque d'impayé du loyer est désormais assurable, qu'il conviendrait de retenir un taux de rendement de 5% ce qui aboutit à une valorisation de l'immeuble à la somme de 174.000 euros.

Il convient comme jugé par le tribunal d'évaluer ce local en fonction de la valeur locative potentielle susceptible d'être obtenue et estimée par l'expert judiciaire à la somme de 8.723, 50 euros en utilisant la méthode par le revenu avec application d'un taux de capitalisation de 6% ce qui est appliqué pour les meilleurs emplacements et non contredit par l'appelante par des éléments probants contraire de sorte qu'il convient de fixer cette estimation en la réactualisant à la date la plus proche du partage à la somme de 155.000 euros la valeur de ce local.

\* s'agissant de l'appartement situé au 2ème étage [Adresse 4] à [Localité 1] (30000), occupé par monsieur [Q] [K] fixé par le tribunal à 250.000 euros qu'elle demande de fixer à la somme de 300.000 euros. Les intimés concluent à la confirmation du jugement.

Madame [E] qui sollicite la majoration du bien immobilier occupé par monsieur [Q] [K] et à la très large minoration de celui qu'elle occupe, fait valoir, concernant ce premier bien que les estimations retenues par les différents experts intervenus ont été bien inférieures à la réalité, comme cela résulte de la comparaison entre les estimations des experts et le prix de vente de deux biens situés dans l'immeuble de [Localité 1], les premières étant sous évaluées et que seule l'estimation qu'elle propose permet de respecter la valeur réelle de l'immeuble. Elle précise que le rapport de l'expert [O] ne préconise qu'une rénovation de l'appartement du 3ème étage et non du 2ème et qu'il ressort du procès verbal de constat d'huissier du 9 avril 2013 que les travaux à entreprendre ne sont que des travaux d'entretien qui incombent normalement au locataire et donc à monsieur [Q] [K]. Elle ajoute qu'il bénéficie d'un emplacement exceptionnel avec vue sur la [Adresse 5] à [Localité 1].

Les intimés exposent que l'évaluation fixée par le tribunal est supérieure à celle retenue par l'expert judiciaire dans son pré-rapport pour une valeur de 220.246 euros. Ils ajoutent qu'il est en mauvais état et que de nombreux travaux de modernisation et de mise en confort sont à prévoir et que les différentes estimations de plusieurs agences immobilières versées aux débats démontrent une évaluation qui varie entre 200.000 et 250.000 euros.

Il s'agit d'un appartement de 86, 20 m2 très bien placé. En regard du prix de vente de l'appartement du 1er étage en 2010 à 680.000 euros et à la nécessaire actualisation du prix les biens devant être évalués à la date la plus proche du partage, il convient de fixer, réformant le jugement à ce titre, en tenant compte des constatations de l'expert judiciaire, de l'état de l'appartement et de l'évolution du marché, à la somme de 280.000 euros ce bien immobilier.

\* s'agissant de la moitié indivise de l'immeuble [Adresse 3] situé [Adresse 3] à [Localité 4], fixé par le tribunal à 350.718,05 euros qu'elle demande de fixer à la somme de 196.402 euros, les intimés sollicitent la confirmation de cette évaluation.

La totalité de la maison a été évaluée par l'expert judiciaire [C] à la somme de 701. 437 euros et les coindivisaires se sont accordés sur une valeur de l'ensemble à 701.000 euros..

Il s'agit d'une propriété comprenant une maison, une piscine et un terrain attenant.

Madame [E] fait valoir que ce bien est affecté d'une double indivision des droits de propriété : une première indivision résultant de la donation partage du 2 octobre 1980 qui lui a attribué la moitié des droits de propriété en indivis et une indivision successorale sur l'autre moitié et qu'il s'agit d'une division de droit et non d'occupation de sorte que c'est la moitié des droits indivis sur la villa qui doit être prise en compte et non la moitié de la villa qui n'est pas physiquement divisée.

Elle rappelle qu'elle dispose des 2/3 des droits de propriété indivis ( $1/2 + 1/6$ ) suite à la donation et qu'il y a lieu d'appliquer une décote sur la valeur de la part indivise vendue séparément et qu'il convient de fixer cette valeur par comparaison avec des biens intrinsèquement similaires et spécialement de droits immobiliers indivis, sans se référer à la seule fraction de la valeur vénale totale du bien et qu'il convient d'appliquer un abattement de 30% pour tenir compte de cette situation d'indivision et d'un autre de 20% pour tenir compte de son occupation en sa qualité de donataire, soit une valeur de la moitié des droits indivis de 196.402 euros.

Les intimés font valoir que l'expertise judiciaire porte sur la valorisation des droits successoraux relatifs à la moitié de cet immeuble et que l'expert a établi la valeur vénale de la villa, au jour du partage constitué par le prix qui pourrait en être obtenu par le jeu de l'offre et de la demande dans un marché réel compte tenu de l'état du bien avant mutation en tenant compte des prix de comparaison résultant de ventes d'immeubles situés à proximité, de l'état de ce bien en retenant un coefficient de vétusté de 36% pour l'ensemble de la villa, à la somme de 701.437 euros qui a été acceptée par les parties.

Ils soutiennent qu'il n'y a pas lieu à appliquer un abattement pour occupation puisque madame [E] occupe la totalité du bien depuis le décès de madame [I] [K] et qu'il doit être considéré en conséquence comme libre et d'un abattement pour situation d'indivision dès lors qu'il convient de déterminer des droits pour chaque cohéritier sur cette moitié d'immeuble dans le cadre du partage à intervenir qui mettra fin à l'indivision successorale et à celle de l'indivision conventionnelle.

C'est à bon droit que le tribunal a exclu un abattement pour occupation dès lors que la villa est entièrement occupée par madame [E] en sa double qualité de propriétaire indivis pour une moitié et de co-indivisaire pour l'autre moitié, de sorte qu'elle doit être considérée juridiquement comme libre. Il n'y a pas lieu à appliquer un abattement pour indivision, puisque l'indivision successorale cessera lors du partage et qu'il s'agit de déterminer les droits des trois indivisaires sur cette moitié.

Il convient en conséquence de confirmer le jugement à ce titre qui a évalué les droits indivis à la somme de 350.718, 05 euros.

\* s'agissant des murs de la pharmacie (ensemble de trois locaux) sur lesquels le tribunal a sursis qu'elle demande de fixer à la somme de 1.100.000 euros. Les intimés fixent à la somme de 913.189 euros ces biens.

Le local commercial est composé de plusieurs lots d'une surface totale de 340 m<sup>2</sup> situé [Adresse 5] à [Localité 1].

Les parties indiquent que depuis le jugement un accord a été trouvé avec le preneur et le loyer a été fixé à la somme de 44.925 euros par an au 4 décembre 2007 à réactualiser selon l'indice INSEE; qu'un chèque de 139.641, 68 euros a été versé au titre de la régularisation du loyer.

Madame [E] fait valoir que ce local très bien placé que son activité de pharmacie est pérenne depuis plusieurs décennies et que les risques de libération des locaux et d'insolvabilité sont réduits; que rapportant un revenu annuel de 55.000 euros l'immeuble doit être valorisé à un taux de rendement de 5% soit à la somme de 1.100.000 euros.

Les intimés font valoir que pour être cohérents avec le taux de capitalisation retenu concernant le local commercial adjacent au local de pharmacie, un taux de capitalisation de 6 % doit être retenu, s'agissant d'un bon placement, d'un local de caractère avec un linéaire de vitrine important.

Il convient d'appliquer la même méthode de calcul que pour le local de pharmacie adjacent soit: valeur locative actualisée  $54.791 \times 100/6 = 913.189$  euros et de réformer le jugement à ce titre.

\* s'agissant de l'actif en numéraire elle demande de le fixer à la somme de 658.798, 32 euros dont 238.798,32 euros de liquidités et 420.000,00 euros versés aux héritiers à titre d'avance et de répartition provisionnelle.

Il convient de faire droit à la demande de madame [E] et de dire que les sommes de 680.000 euros et 150.000 euros correspondant aux deux locaux dépendant de la succession vendus doivent figurer dans l'actif numéraire de la succession, que les sommes versées au titre de la répartition provisionnelle des bénéficiaires et celles versées à titre d'avances doivent être réintégrées dans le calcul des actifs.

Sur la demande de partage en nature,

Le local commercial est composé de plusieurs lots de copropriété loués ensemble au preneur.

Lot n19 : de 73 m<sup>2</sup> correspondant au local à l'enseigne pharmacie,

Lots 16 et 17 de 74 m2 correspondant à l'enseigne Herboristerie,

Lots 14 et 15 de 74 m2 correspondant à l'enseigne orthopédie

Madame [G] [E] expose que l'actuelle pharmacie est composée de trois locaux indépendants qui ont été réunis pour les besoins du bail et qu'il convient de tenir compte des liquidités de la succession y compris la somme de 300.000 euros déjà allouée à titre de provision, des indemnités d'occupation, qui permettent de constituer des soultes de nature à permettre de constituer des lots d'égales valeurs et que dès lors un partage en nature est possible.

Elle précise que les trois lots loués pourraient être divisés en trois lots avec cave associée et qu'elle s'oppose à la licitation de l'entier local et qu'elle ne s'opposerait pas à ce que les conjoints [K] disposent séparément de leur quote-part.

Elle soutient qu'un partage en égalité de valeur en attribuant à chaque héritier un lot de la pharmacie est possible.

Les intimés s'opposent à cette demande en faisant valoir que la pharmacie qui constitue le principal actif de l'indivision est, en l'état de sa configuration actuelle indivisible et ajoutent que le solde des actifs de la succession est insuffisant pour respecter l'égalité en valeur.

Ceci rappelé les locaux principaux dépendant de la succession ont été loués à un seul preneur qui a réalisé des travaux pour les réunir et qui présentent une cohérence économique qu'une division altérerait générant une perte de valeur ou une co titularité du bail obligée.

De plus, en regard des ventes d'ores et déjà réalisées et du solde des liquidités successorales restant, des évaluations des biens arrêtée, un partage en nature n'est pas réalisable. Il convient en conséquence, de confirmer le jugement en ce qu'il a rejeté cette demande et d'ordonner la licitation des biens immobiliers dépendant de la succession, celle relative à la villa d'aix-en-Provence n'étant pas contestée, aucune attribution préférentielle n'étant formée par madame [E] à ce titre, sur les mises à prix telles que fixées dans le présent dispositif au regard de leur estimation.

Sur les indemnité d'occupation,

Il ressort des dispositions de l'article 815-9 alinéa 2 du code civil qu'un indivisaire qui jouit privativement de la chose indivise est, sauf convention contraire, redevable d'une indemnité. Cette occupation exclusive d'un immeuble indivis par

L'un des indivisaires donne droit à une indemnité d'occupation pour toute la période concernée au bénéfice de l'indivision toute entière. S'il s'agit d'un bien immobilier, l'indemnité est en principe égale à la valeur du bien sur la période considérée, affectée d'un correctif à la baisse en raison du caractère précaire de l'occupation. Elle est due pour son montant total et non au prorata des droits de l'indivisaire, cette indemnité étant considérée comme le substitut du revenu qu'aurait pu produire le bien litigieux, s'il avait été mis en location.

L'indemnité d'occupation est soumise au principe de la prescription quinquennale selon l'article 815-10 alinéa 3 du code civil.

\* relativement à madame [G] [E],

Le tribunal a dit que madame [G] [E] est redevable d'une indemnité d'occupation de 1.327, 75 euros au titre de son occupation privative de la moitié des droits indivis de la villa sise à Aix-en-Provence du jour du décès le [Date décès 1] 2006 jusqu'au jour où il aura été mis fin à sa jouissance privative par la remise des clefs de l'immeuble indivis au notaire soit à la somme de 63.732,16 euros arrêlée pour quatre ans.

Madame [E] fait valoir que la première demande d'indemnité d'occupation des consorts [K] date de leur conclusions devant le tribunal en date du 1er mars 2012 soit au-delà du délai de 5 ans prévu à l'article précité de sorte que la prescription est acquise.

Au fond, elle conteste être redevable d'une indemnité d'occupation car elle occupe le bien indivis non pas en qualité de co indivisaire de l'indivision successorale, mais en qualité de propriétaire indivis de l'autre moitié des droits indivis et par convention d'occupation conjointe au titre de la donation partage de 1980 car ses droits ne sont pas limités dans l'espace du bien, ni dans le temps.

Elle ajoute qu'elle dispose d'un titre antérieur à l'indivision successorale qui lui attribue à titre gratuit la jouissance de l'ensemble du bien dont elle est fondée à se prévaloir pour être exonérée de cette obligation d'indemnité.

Elle poursuit en indiquant qu'en tout hypothèse seule la valeur locative du bien obtenue par la méthode de comparaison peut être prise en compte.

Madame [G] [E] reconnaît dans ses écritures en page 17 qu'elle n'a pas donné suite à la mise en demeure qui lui a été adressée par messieurs [Q] et [L] [K] le 12 avril 2013 de leur remettre les clefs de l'immeuble pour réaliser des travaux.

Les intimés exposent que depuis le décès de madame [I] [K] madame [E] jouit de manière exclusive de la totalité de la maison alors qu'elle était préalablement occupée également par leur mère, et qu'il convient de réviser le montant de l'indemnité d'occupation au regard de la dernière revalorisation de l'immeuble retenue par l'expert judiciaire à une valeur de 701.437 euros acceptée par les parties en appliquant un taux de capitalisation de 5% retenu par l'expert soit :  $701.437 \times 5\% = 35.071,85 / 12 = 2.922,65$  euros/2 = 1.461,33 euros mensuels soit du [Date décès 1] 2006 au 28 février 2017 : 181.194 euros.

Ils exposent que leur demande n'est pas prescrite car le délai de prescription a été interrompu par leur demande d'expertise aux fins de chiffrer les indemnités d'occupation dues par les indivisaires, le 21 mars 2008.

Il n'est pas contesté et même revendiqué que madame [E] jouit, depuis le décès de leur mère, à titre privatif de l'intégralité de la maison de sorte qu'elle est redevable d'une indemnité d'occupation à l'égard de l'indivision successorale, sa qualité de donataire de la moitié de celle-ci ne l'autorisant pas à exclure les co-héritiers de la jouissance ne serait ce que financière, de l'autre moitié.

La première demande tendant à voir chiffrer cette indemnité d'occupation qui a interrompu le court du délai de prescription ayant été formée le 21 mars 2008 à l'intérieur du délai de cinq ans à compter du décès du [Date décès 1] 2006, le demande n'est pas prescrite.

Il convient en conséquence, de réformer le jugement et de dire conformément à l'évaluation du bien immobilier par l'expert judiciaire et à sa valeur locative qu'il convient de revaloriser en fonction de la valeur de ce bien de fixer l'indemnité d'occupation de madame [E] à la somme mensuelle de 1.461,33 euros à laquelle il convient d'appliquer une réfaction de 20 % pour occupation précaire soit 1169,07 euros compter du [Date décès 1] 2006 jusqu'à la remise des clefs du bien au notaire.

\* relativement à monsieur [Q] [K]

Madame [G] [E] qui sollicite la confirmation du jugement en ce qu'il a dit que monsieur [Q] [K] est redevable d'une indemnité d'occupation sollicite sa réformation en ce qu'il a limité cette indemnité à quatre années.

L'expert [C] a fixé à la somme non contestée par les parties de 1.009,46 euros par mois le montant mensuel de cette indemnité d'occupation.

Les intimés sollicitent la confirmation du jugement de ce chef sauf à préciser de la fixer sur la période du [Date décès 1] 2006 au 15 novembre 2012 date du jugement assorti de l'exécution provisoire soit à la somme de 75.750 euros.

Il convient de dire que cette indemnité de 1.009, 46 est due du [Date décès 1] 2006 jusqu'au jour où ce bien lui a été attribué à titre préférentiel selon le jugement du 15 novembre 2012 assorti de l'exécution provisoire non contesté sur ce point, soit la somme de 75.750 euros.

Sur la demande d'attribution préférentielle à monsieur [Q] [K],

Le tribunal a attribué avec exécution provisoire à monsieur [Q] [K] l'appartement sis au 2ème étage à l'angle du [Adresse 4] et [Adresse 6]

L'ensemble des parties sollicitent la confirmation du jugement à ce titre.

Monsieur [Q] [K] sollicite sur le fondement de l'article 831-2 alinéa 2 du code civil, l'attribution de la cave constituant le lot 13 du Règlement de copropriété qu'il occupe également.

En l'absence d'opposition des parties il y a lieu d'étendre cette attribution à cette cave évaluée à la somme non contestée de 3.000 euros.

Sur les autres demandes,

La présente procédure ne revêt aucun caractère manifestement abusif mais ne constitue que l'exercice normal d'un droit dans des conditions exclusives de toute mauvaise foi, il n'y a donc pas lieu de faire droit à la demande indemnitaire formée à ce titre par les intimés

Il n'y a pas lieu de faire application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile

Il convient de dire les dépens en frais privilégiés de partage avec droit de recouvrement au profit des avocats de la cause dans les conditions de l'article 699 du code de procédure civile

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, par arrêt contradictoire, en dernier ressort,

Vu le jugement en date du 15 novembre 2012 du tribunal de grande instance d'Aix-en-Provence,

Vu l'appel de madame [G] [S] épouse [E],

Vu l'arrêt de la Cour de Cassation, deuxième chambre civile du 4 juin 2015, cassant et annulant en toutes ses dispositions l'arrêt de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence 1ère chambre du 12 novembre 2013 ayant statué sur l'appel et renvoyant la cause et les parties devant la même cour autrement composée,

Statuant comme cour de renvoi sur l'appel du jugement,

Infirme partiellement le jugement en ce qui concerne l'évaluation du bien immobilier

l'appartement situé au 2ème étage, le local commercial situé au rez-de chaussée, du [Adresse 4] à [Localité 1] (30000), occupé par monsieur [Q] [K], l'étendue de l'attribution préférentielle au profit de monsieur [Q] [K], l'estimation du local de pharmacie sur laquelle le tribunal a sursis à statuer, l'indemnité d'occupation due par madame [E], sur la période pendant laquelle monsieur [Q] [K] est redevable d'une indemnité d'occupation,

En conséquence,

Fixe à la somme de 155.000 euros le local commercial situé en rez-de-chaussée [Adresse 4] à [Localité 1],

Fixe à la somme de 280.000 euros l'appartement situé au 2ème étage [Adresse 4] à [Localité 1], occupé par monsieur [Q] [K],

Etend l'attribution préférentielle de cet appartement à [Q] [K] à la cave formant le

lot N° 13 du règlement de copropriété qu'il occupe également,

Fixe à la somme de 913.189 euros les murs de la pharmacie sis [Adresse 4] à [Localité 1] (30000),

Fixe l'indemnité d'occupation dont madame [E] est redevable à l'égard de l'indivision successorale à la somme mensuelle de 1.169,07 euros à compter du [Date décès 1] 2006 jusqu'à la remise des clefs de la villa qu'elle occupe au notaire,

Fixe l'indemnité d'occupation dont monsieur [Q] [K] est redevable envers l'indivision successorale à la somme de arrondie à 1.010 euros du [Date décès 1] 2006 au 15 novembre 2012 date du jugement assorti de l'exécution provisoire lui attribuant ce bien, soit la somme de 75.750 euros,

Dit que les sommes de 680.000 euros et 150.000 euros correspondant aux deux locaux dépendant de la succession vendus doivent figurer dans l'actif numéraire de la succession, et que les sommes versées au titre de la répartition provisionnelle des bénéficiaires et celles versées à titre d'avances doivent être réintégrées dans le calcul des actifs,

Y ajoutant,

Ordonne la licitation-vente des biens immobiliers de l'indivision sur la mise à prix de :

\* du local commercial situé en rez-de-chaussée [Adresse 4] à la somme de 110.000 euros,

\* du local commercial de pharmacie situé en rez-de-chaussée [Adresse 4] à [Localité 1], du local commercial contigu et des lots n° 1, 2, et 3 (caves) à la somme de 640.000 euros,

\* du local professionnel occupé [Adresse 4] à [Localité 1] de cet immeuble à 99.000 euros,

\* des caves de l'immeuble situé [Adresse 4] à [Localité 1] n° 4, 5, 8, 9, 10, 11 et 12 à 2.000 euros chacune,

\* des combles de l'immeuble situé [Adresse 4] à [Localité 1] à 37.000 euros

\* de l'immeuble « [Adresse 3] " situé à [Adresse 3] à 460.000 euros,

Dit que la publicité de la mesure de licitation sera celle des articles R 322-31 et suivants du code des procédures civiles d'exécution,

Confirme le jugement pour le surplus,

Rejette le surplus des demandes respectives des parties,

Dit les dépens d'appel en frais privilégiés de partage qui seront recouverts par les avocats de la cause dans les conditions de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIERLE PRÉSIDENT