

**Cour de cassation
chambre civile 1**

N° de pourvoi: 11-19771

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Non publié au bulletin

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Charruault (président), président

SCP Bénabent, SCP Waquet, Farge et Hazan,
avocat(s)

Cassation partielle

Audience publique du mercredi 19 décembre 2012

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique, pris en sa troisième branche :
Vu l'article 16 du code de procédure civile ;

Attendu que, par ordonnance de non-conciliation du 30 mai 2000, le juge aux affaires familiales, saisi d'une requête en divorce par M. X... a, notamment, attribué à Mme Y..., son épouse, la jouissance du bien ayant constitué le domicile conjugal, appartenant en propre à celui-ci ; que, par ordonnance du 11 septembre 2001 confirmée par un arrêt du 31 mars 2003, ce juge a, à nouveau, attribué à l'épouse la jouissance du domicile conjugal ; que, statuant sur les difficultés nées de la liquidation après divorce de la communauté des époux, le tribunal a dit qu'à défaut de toute précision de gratuité dans ces ordonnances, l'épouse était redevable d'une indemnité d'occupation dont il a fixé le montant ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable la demande de M. X... en paiement par Mme Y... d'une indemnité d'occupation, l'arrêt retient qu'aux termes de l'article 255, alinéa 4, du code civil, issu de la loi du 26 mai 2004, au titre des mesures provisoires, le juge a la possibilité d'attribuer à l'un des époux la jouissance du logement et du mobilier du ménage, en précisant son caractère gratuit ou non et en constatant, le cas échéant, l'accord des époux sur le montant de l'indemnité d'occupation et que force est de constater que tel n'a pas été le cas en l'espèce ;

Qu'en relevant d'office le moyen tiré de l'irrecevabilité de la demande de M. X... sur ce fondement, alors qu'il la fondait sur l'article 255 du code civil dans sa version antérieure à celle issue de la loi du 26 mai 2004, sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS : et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs du moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré irrecevable la demande en paiement d'indemnité d'occupation présentée par M. Alain X... sur le fondement de l'article 255, alinéa 4, du code civil, l'arrêt rendu le 28 février 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Nouméa ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Nouméa, autrement composée ;

Condamne Mme Y... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de Mme Y... ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du dix-neuf décembre deux mille douze.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Bénabent, avocat aux Conseils pour M. X...

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir déclaré irrecevables les demandes d'indemnité d'occupation « présentées par Monsieur Alain X..., sur le fondement des articles 255-4°, 285-1 et 819-5 du code civil, à l'encontre de son ex-épouse Madame Lucienne Y... » ;

AUX MOTIFS QU'« aux termes de l'article 255 alinéa 4 du code civil, dans le cadre des mesures provisoires, le juge a la possibilité d'attribuer à l'un des époux la jouissance du logement et du mobilier du ménage, en précisant son caractère gratuit ou non et en constatant le cas échéant l'accord des époux sur le montant de l'indemnité d'occupation ; que force est de constater que tel n'a pas été le cas en l'espèce ; qu'aux termes de l'article 285-1 du code civil, lorsque le local servant de logement à la famille appartient en propre ou personnellement à l'un des époux, le juge peut le concéder à bail au conjoint qui exerce seul ou en commun l'autorité parentale sur un ou plusieurs de leurs enfants lorsque ceux-ci résident habituellement dans ce logement et que leur intérêt le commande ; que selon la jurisprudence de la Cour de cassation, la demande de concession de bail fondée sur l'article 285-1 ne peut être formée après le prononcé du divorce ; qu'en l'espèce, le divorce des époux X...- Y... a été prononcé par arrêt de la Cour en date du 6 juin 2005 ; que les demandes faisant référence aux textes susvisés sont contenues dans des conclusions datées du 8 décembre 2009 ; qu'il convient en conséquence de déclarer irrecevables les demandes d'indemnité d'occupation et de bail forcé présentées par Monsieur X... sur ces deux fondements » ;

1°/ ALORS QUE l'alinéa 2 de l'article 255 du code civil dans sa rédaction applicable en la cause, antérieure à la loi du 26 mai 2004, prévoyait la possibilité pour le juge d'attribuer à l'un des époux la jouissance du logement du ménage ; que dans le silence de l'ordonnance de non-conciliation sur le caractère onéreux ou gratuit de cette attribution, la jouissance privative par l'épouse au cours de la procédure de divorce d'un bien appartenant en propre au mari est nécessairement une jouissance à titre onéreux, justifiant le paiement, par celle-ci, d'une indemnité d'occupation ; que dans ses dernières écritures d'appel du 17 mai 2010 (pages 1 à 4), M. X... sollicitait le versement par Madame Y... d'une indemnité d'occupation concernant la jouissance du domicile conjugal, lui appartenant en propre, sur le fondement de l'article 255 du code civil, dans sa rédaction antérieure à la réforme du 26 mai 2004 ; qu'en déclarant cette

demande irrecevable au prétexte qu'elle aurait été formée sur le fondement de l'article 255 alinéa 4 du code civil qui prévoit la possibilité pour le juge d'attribuer la jouissance du logement familial à l'un des époux en précisant son caractère gratuit ou non, et que tel n'avait pas été le cas en l'espèce, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé les articles 4 du code de procédure civile et 255 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause, antérieure à la loi du 26 mai 2004 ;

2°/ ALORS QU'EN TOUT ETAT DE CAUSE ne constitue pas une fin de non-recevoir le visa d'un texte erroné à l'appui d'une demande d'indemnité d'occupation formée par l'époux divorcé à l'encontre de son ex-épouse, en raison de l'occupation par celle-ci du domicile conjugal – bien propre du mari-pendant la durée de la procédure ; qu'une telle erreur matérielle, si tant est qu'elle ait été commise, n'affecte en rien la recevabilité de cette demande, mais seulement son éventuel bien-fondé ; qu'en déclarant en l'espèce purement et simplement « irrecevable » la demande d'indemnité d'occupation formée par Monsieur X... « sur le fondement de l'article 255-4° du code civil », cependant que celui-ci invoquait seulement les dispositions de l'article 255 ancien du même code et qu'il appartenait à la Cour de statuer sur le bien fondé de cette demande, la cour d'appel a méconnu son office et violé l'article 122 du code de procédure civile ;

3°/ ALORS QUE dans ses écritures d'appel, Madame Y... se bornait à invoquer l'irrecevabilité de la demande d'indemnité d'occupation formée par Monsieur X... en arguant de la non-application à l'espèce de l'article 815-9 du code civil (conclusions d'appel de Madame Y..., p. 5) ; qu'elle n'a jamais soulevé l'irrecevabilité prétendue de la demande formée par son ex-époux sur le fondement de l'article 255 alinéa 4 du même code, dont elle s'employait tout au contraire à justifier le mal-fondé au fond ; qu'en relevant d'office la prétendue irrecevabilité de la demande de M. X... sur ce fondement, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile.