A r r ê t c i v i l

Audience publique du mercredi, vingt octobre deux mille dix

Numéro 35209 du rôle.

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, premier conseiller ;
Antoinette PASCUCCI, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à (…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN du 3 septembre 2009,

comparant par Maître Claude WASSENICH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B, employé privé, demeurant à (…),

intimé aux fins du prédit exploit KURDYBAN,

comparant par Maître Nicolas BANNASCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxxembourg.

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

Par jugement rendu le 9 juillet 2009, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a ordonné la licitation d'un studio, propriété indivise des ex-époux B et A, sis à (…).
Ce studio avait été acquis par les parties au prix de 100.000 € suivant acte authentique n° 7787 dressé le 30 août 2004 par le notaire Frank Molitor de résidence à Dudelange.
Pour décider ainsi, le tribunal a retenu que contrairement à l'affirmation de B, il n'existe aucun accord entre parties quant à l'attribution de l'immeuble à A;
que par courrier du 15 janvier 2007, l'avocat de A écrit à l'avocat de B« *ma mandante accepterait de procéder à la séparation de biens sous trois conditions ; elle acquiert la propriété du studio à (…), elle conserve son véhicule, le paiement d'une soulte de 15.000.- euros* » ;
que l'avocat de B réplique le 12 février 2007 : « *d'accord pour le studio et la voiture. Normalement Madame A devrait payer une soulte de 50.000.- euros. Monsieur B renonce à cette soulte, mais ne paiera pas non plus de soulte à son épouse. Je vous prie de me fixer* » ;
que l'avocat de A répond le 1er mars 2007 comme suit : « *ma mandante accepte la contre-proposition de votre mandant telle que formulée dans votre courrier du 12 février dernier. Elle se verra partant attribuer la propriété du studio à (…) et le véhicule qu'elle utilise, sans paiement de soulte de sa part. Je vous propose de saisir le notaire (…)* » ;
que par lettre du 2 mars 2007, l'avocat de B demande à l'avocat de A de préparer la lettre collective au notaire ;
que par courrier du 21 mars 2007, l'avocat de B informe l'avocat de A de ce qui suit ; *«(…) vous n'avez pas réagi à mon courrier du 2 mars 2007. Par conséquent ma partie révoque sa proposition ».*

Le tribunal a estimé que courrier de Maître Wassenich du 15 janvier 2007 n'avait constitué qu'une invitation à entrer en pourparlers ; que « le point relatif à la soulte est vague et imprécis, de sorte qu'il est impossible de savoir si A veut recevoir le paiement de cette soulte, ou si elle veut la payer » ; qu'aucun accord ne s'étant formé, B pouvait valablement retirer sa proposition.

A a relevé appel de ce jugement par exploit d'huissier de justice du 3 septembre 2009 pour entendre dire, par réformation du jugement entrepris, que les parties avaient trouvé un accord définitif en ce sens que le studio et la voiture lui seraient attribués sans qu'elle ait à payer de soulte à son ex-mari ; que la demande en licitation de l'immeuble doit être déclarée irrecevable et que l'arrêt à intervenir, à défaut d'acte notarié de transfert de propriété, tiendra lieu d'acte et sera transcrit au bureau des hypothèques pour voir attribuer à l'appelante la propriété exclusive du studio en cause.
L'appelante conclut encore à la condamnation de l'intimé à lui payer une indemnité de procédure de 1.500 €.

L'appel est recevable comme ayant été relevé dans le délai légal.

Il est également fondé.

Contrairement aux conclusions de l'intimé, la correspondance échangée entre les mandataires des parties avait abouti à un accord ferme suivant lequel l'appelante devait se voir attribuer dans le partage de la communauté de biens ayant existé entre parties, le studio sis à (…) et la voiture sans être redevable d'une soulte envers l'intimé. Quant au paiement d'une soulte, il ressort du courrier adressé le 12 février 2007 par l'avocat de l'intimé que celui-ci déclare renoncer à toute soulte, bien que, suivant ses dires, il eût droit à une contrepartie de 50.000 €. L'intimé accepte expressément cette proposition par lettre du 1er mars 2007 tout en précisant qu'elle ne versera pas de soulte. Les parties s'étant ainsi mises d'accord sur tous les éléments du partage, leur accord est ferme et définitif. Il en suit que l'intimé ne pouvait pas valablement révoquer sa proposition le 21 mars 2007 au motif que l'appelante aurait tardé à saisir le notaire commis pour dresser l'acte de partage, Il ne ressort pas des pièces versées en cause que les parties auraient soumis leur convention à la condition qu'un acte notarié soit dressé dans un délai de rigueur. En outre, rien n'avait empêché la partie intimée de saisir le notaire en cas de défaillance de la partie appelante.

L'intimé soutient encore que l'attribution de l'intégralité de la communauté à l'appelante entraînerait nécessairement une lésion de plus du quart à son préjudice. L'accord litigieux encourrait partant la rescision.

Cette demande n'est pas fondée.
En effet, rien n'empêche les parties au partage d'attribuer l'ensemble des biens à partager à l'une d'elles. Cette attribution de l'ensemble de la communauté à l'appelante avait en l'espèce été décidée en connaissance de cause, l'intimé déclarant dans le courrier du 12 février 2007 qu'il aurait en principe droit à une soulte qu'il évalue à 50.000 €, mais qu'il y renonce.

La demande de l'intimé en licitation de l'appartement n'est par conséquent pas fondée.

En vertu des articles 1134 et 1134 -1 du code civil, l'exécution en nature est de droit et la demande tendant à dire que le présent arrêt tiendra lieu d'acte de partage est à déclarer fondée.

En effet, rien ne s'oppose à ce qu'en cas de défaillance d'une partie, une décision judiciaire tienne lieu d'acte authentique.

Il y a encore lieu d'ordonner la transcription du présent jugement auprès de Monsieur le Conservateur des Hypothèques.

Comme la partie intimée succombe en instance d'appel et devra supporter l'intégralité des dépens, elle ne peut prétendre à l'allocation d'une indemnité de procédure.
La demande en paiement d'une indemnité formée par la partie appelante en application de l'article 240 du NCPC est à rejeter au motif qu'elle n'a pas établi en quoi il serait en l'espèce inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens à sa charge.

PAR CES MOTIFS

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

déclare l'appel recevable ;

le dit fondé ;

réformant :

constate l'existence d'un accord ferme et définitif entre les parties quant au partage de la communauté de biens ayant existé entre elles ;

déclare non fondée la demande de B en licitation du studio sis à (…) ;

partant, dit que conformément à l'accord convenu entre parties le susdit l'immeuble, désigné dans l'acte d'acquisition n° 7787 du 30 août 2004 dressé par le notaire Frank Molitor de résidence à Dudelange comme étant inscrit au cadastre de la commune de (…), section B de (…),
- numéro 731/5037, lieu-dit "(…)", contenant 13 ares 66 centiares.
- numéro 731/5038, lieu-dit "(…)", contenant 14 centiares.
a) en propriété privative:
L'appartement D1 du milieu côté antérieur au premier étage,
La cave numéro 3 au sous-sol, et
b) en copropriété:
Vingt-quatre virgule vingt-deux/millièmes des parties communes, y compris le sol ou terrain (22,15 + 2,07 = 24,22/1000ièmes),
les parties communes, parmi lesquelles le sol ou terrain, étant définies plus amplement au règlement de copropriété
est attribué à A;

dit que le présent arrêt tiendra lieu d'acte notarié de partage ;

ordonne que Monsieur le Conservateur des hypothèques procède à la transcription de l'arrêt sur présentation qui lui sera faite de l'expédition de l'arrêt coulé en force de chose jugée;

déclare non fondée la demande subsidiaire en rescision pour lésion du partage ;

déclare non fondées les demandes des parties en obtention d'une indemnité de procédure ;

condamne l'intimé aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Claude Wassenich, avocat concluant, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence d'Antoinette PASCUCCI, greffier.