A r r ê t c i v i l

Audience publique du mercredi, neuf mars deux mille onze

Numéro 34872 du rôle.

Composition :

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

E n t r e :

A, demeurant à (…)

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Lou THILL de Luxembourg en date du 04/05/2009,

comparant par Maître Joëlle CHRISTEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B,demeurant à (…)

intimé aux fins du prédit exploit THILL,

comparant par Maître Christian-Charles LAUER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

Par exploit d'huissier de justice du 19 avril 2007 A fait donner assignation à son ex-époux, B à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, pour voir ordonner le partage et la liquidation de l'indivision existant par rapport à l'immeuble sis à (…)voiture Opel Astra, immatriculé (…)les deux prêts contractés auprès de la banque Fortis, pour voir dire que l'immeuble est impartageable en nature, partant pour voir ordonner la licitation de cet immeuble et pour voir nommer un notaire pour ce faire et un juge pour surveiller les opérations.

Aa en cours d'instance réclamé une indemnité d'occupation de 712 euros par mois depuis le 1er février 2003, dans la mesure où son ex-époux habiterait l'immeuble commun sis à Schengen, a demandé à voir constater que l'assurance-vie Fortis et le remboursement de la TVA portant sur la somme de 16.299,53 euros restent à être départagés entre parties et a conclu à voir constater que les comptes de liquidation et de partage doivent être redressés entre parties.

Ba soulevé l'irrecevabilité des demandes de A n se prévalant d'une transaction conclue entre parties le 15 mars 2004 dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel prononcé par jugement du tribunal de première instance de l'arrondissement judiciaire d'Anvers du 12 juillet 2004. Il a demandé la nomination d'un notaire aux fins de formaliser le droit de propriété de l'immeuble sis à (…) conclu à voir enjoindre à Ade lui délivrer une copie de sa carte d'identité sous peine d'une astreinte de 200 euros par jour de retard.

Par jugement contradictoire du 5 février 2009 le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a dit qu'il n'est saisi que des chefs de demande précisés au dispositif de l'assignation et des conclusions, dit que la transaction conclue entre parties le 15 mars 2004 n'est pas caduque, dit non fondée la demande de A n résolution judiciaire de ladite transaction, dit non fondée la demande de A n caducité de la prédite transaction, dit irrecevable la demande de A en licitation de l'immeuble commun sis à (…) recevable et fondée la demande en nomination d'un notaire-liquidateur afin de formaliser la propriété de l'immeuble sis à (…) recevable et fondée la demande de A tendant à voir liquider et partager les deux comptes Fortis n° 30-371633-65-1 et LU14 0030 3716 3370 2000, commis à ces fins Maître Patrick SERRES, notaire de résidence à Remich, dit irrecevable la demande de A tendant à voir liquider et partager le véhicule Opel Astra, immatriculé (…) recevable mais non fondée la demande de B endant à voir enjoindre à A de délivrer une copie de sa carte d'identité sous peine d'astreinte, dit irrecevable la demande de A en obtention d'une indemnité d'occupation, dit irrecevable la demande de A tendant à voir constater que l'assurance-vie Fortis reste à être départagée, dit irrecevable la demande de A tendant à voir constater que le

remboursement de la TVA portant sur la somme de 16.299,53 euros reste à être départagé, dit irrecevable la demande de A tendant à voir constater que les comptes entre parties doivent être redressés dans le cadre de la liquidation de l'indivision et a dit recevables mais non fondées les demandes en allocation d'une indemnité de procédure.

Les juges de première instance ont dit que la transaction n'est pas caduque dès lors que l'inexécution par l'une des parties d'une transaction n'entraîne pas la caducité automatique de cette transaction mais confère à l'autre partie le droit, soit de forcer le cocontractant négligent d'exécuter son obligation, soit de demander la résolution de la transaction avec des dommages et intérêts, qu'il n'y a pas lieu de faire droit à la demande en résolution de la transaction dès lors que, à supposer que A ait à plusieurs reprises demandé à B e respecter les termes de la transaction, le fait par B e ne pas avoir fait immatriculer le véhicule Opel Astra à son nom et de ne pas avoir organisé le transfert de propriété de l'immeuble sis à (...) justifie pas l'anéantissement rétroactif de toute la convention conclue dans le cadre du divorce par consentement mutuel, que le tribunal ne saurait être valablement saisi du fait que B détiendrait toujours une boîte comprenant des effets personnels de A ainsi que du fait que B aurait été tenu de payer une soulte d'un montant de 8.500 euros mais n'aurait payé que le montant de 8.300 euros dès lors que A se limiterait à décrire ces faits sans formuler une demande et ne les reprendrait, de surcroît, pas au dispositif de ses conclusions, que les demandes en licitation de l'immeuble commun sis à (…) et en liquidation et partage du véhicule Opel Astra de même que la demande tendant à voir constater que les comptes entre parties doivent être redressés vu que le prix retenu pour le véhicule Seat a été gonflé sont irrecevables dans la mesure où les parties ont transigé sur ces points, que la demande en allocation d'une indemnité d'occupation est irrecevable dès lors que l'intimé a pris à sa charge les amortissements mensuels des prêts courants en attendant la passation de l'acte notarié et que les parties ont d'ores et déjà réglé la question de la contrepartie de la jouissance par B de l'immeuble jusqu'à la signature de l'acte notarié, que la demande tendant à voir constater que l'assurance-vie Fortis reste à être départagée est irrecevable dans la mesure où la transaction stipule clairement que l'assurance dont s'agit pourra être reprise par B seul, que la demande de A tendant à voir constater que le remboursement de la TVA portant sur la somme de 16.299,53 euros reste à être départagé est à son tour irrecevable dans la mesure où la transaction prévoit que le remboursement intégral de la TVA reviendra à B, que la demande de B en nomination d'un notaire est recevable et fondée alors qu'elle tend à formaliser une des clauses stipulées dans la transaction, que sa demande tendant à voir enjoindre à A de lui délivrer une copie de sa carte d'identité sous peine d'astreinte est recevable alors qu'elle s'analyse en une demande en exécution forcée d'une clause de la transaction mais qu'elle n'est pas fondée dès lors que l'inexécution de ce point de la transaction est due à B et que la demande de A tendant à la liquidation et au partage des comptes Fortis est recevable et fondée dès lors que la transaction est muette au sujet de ces comptes et que B ne fait état d'aucun élément pour contrecarrer cette demande.

A a relevé appel de ce jugement par exploit d'huissier du 4 mai 2009.

Elle demande à la Cour de prononcer, par réformation du jugement entrepris, la caducité sinon la résolution de la transaction signée le 15 mars 2004 entre parties, en tout état de cause de condamner B à lui payer à titre d'indemnité d'occupation sinon de dommages et intérêts la somme de 53.400 euros ou toute autre somme à dire d'experts et sous réserve d'augmentation des échéances à venir, de dire qu'il y a lieu de dresser les comptes entre parties englobant tous les biens à départager entre les parties tels que notamment l'immeuble sis à (…), la voiture Opel Astra, les meubles, la somme remboursée par la TVA, l'assurance-vie Fortis, d'ordonner la licitation de l'immeuble sis à (…), et de nommer un notaire pour ce faire et un juge pour surveiller les opérations. A sollicite encore l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros.

Elle soutient à l'appui de son appel que la transaction signée entre parties aurait dû être suivie d'un acte de partage afin de faire cesser l'indivision post-communautaire; que faute par B d'avoir exécuté la transaction dans un délai raisonnable et notamment d'avoir fait transcrire le partage concernant l'immeuble en temps utile ce qui serait contraire à l'article 1er de la loi hypothécaire, la transaction est devenue caduque. Elle fait valoir à titre subsidiaire que l'inexécution partielle de la transaction porte sur des clauses essentielles et que cette inexécution doit entraîner la résolution de la transaction. L'appelante offre encore de prouver par témoins qu'elle a téléphoné à de nombreuses reprises durant les années 2004 à 2006 avec l'intimé pour lui demander de respecter la convention conclue entre parties et plus précisément d'organiser le transfert de l'immeuble et des prêts afférents à son nom, de mettre la voiture à son nom, respectivement de lui fournir la carte grise ainsi que de lui verser le solde redû.

B déclare interjeter appel incident contre le jugement de première instance et demande à la Cour de condamner A, par réformation du jugement entrepris, à lui délivrer une copie de sa carte d'identité sous peine d'une condamnation à une astreinte de 200 euros par document et par jour de retard, à compter de la signification de la décision à intervenir. Il conclut pour le surplus à la confirmation du jugement entrepris et demande à la Cour de rejeter l'offre de preuve de l'appelante comme n'étant ni concluante ni pertinente. Il sollicite enfin l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000 euros en instance d'appel.

B demande encore à la Cour d'écarter le moyen de A consistant à dire qu'il aurait été obligé de transcrire la convention conclue entre parties au bureau des hypothèques sous la forme authentique dans le ressort duquel l'immeuble est situé pour constituer une demande nouvelle irrecevable en instance d'appel.

A demande acte qu'elle se rapporte à la sagesse de la Cour quant à la recevabilité de l'appel incident en la forme, qu'elle conteste la demande

adverse en son principe et en son quantum et qu'elle conclut à la confirmation du jugement entrepris sur ce point.

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

Le moyen de A consistant à dire que B aurait été obligé de transcrire la convention conclue entre parties au bureau des hypothèques sous la forme authentique dans le ressort duquel l'immeuble litigieux est situé ne constitue pas une demande nouvelle irrecevable en instance d'appel, mais un moyen nouveau invoqué par elle à l'appui de sa demande tendant à voir déclarer caduque la transaction conclue entre parties, moyen qui peut être invoqué pour la première fois en instance d'appel.

Il est constant en cause que les parties qui sont de nationalité belge se sont mariées le 3 juillet 1999 par devant l'officier de l'état civil de la commune de Kapellen (Belgique).

Elles ont divorcé par consentement mutuel prononcé par jugement rendu en date du 12 juillet 2004 par le tribunal de première instance de l'arrondissement judiciaire d'Anvers.

Il résulte des pièces versées en cause que les parties ont, dans le cadre de leur divorce par consentement mutuel, conclu le 15 mars 2004 une convention sous seing privée intitulée « acte portant règlement des droits respectifs et la convention de famille ».

Sous le point 2.2.4. Biens immeubles elles ont convenu ce qui suit :

« Les parties sont les propriétaires indivis d'un appartement situé au Luxembourg, à (…), cadastré comme suit à la commune de (…) :

« … ».

Ce bien immeuble a été évalué contradictoirement par trois agences immobilières qui d'un commun accord retiennent une valeur moyenne de 263.000 euros.

Cet immeuble a été assigné à B qui dans l'attente de la passation de l'acte notarié relatif à la prise du bien immeuble et au refinancement de tous les prêts qui s'y rapportent (tant hypothécaire (n° de contrat 36-371633-33-1) qu'ordinaire- s'engage à prendre à sa charge, à partir du 01.02.04, le amortissements mensuels des prêts courants.

L'ensemble des frais, droits et honoraires relatifs à ces assignation et transfert du bien immeuble seront supportés par B.

Dans le cadre de la réalisation des assignation, transfert et refinancement, A s'engage à apporter toute sa collaboration, e.a. pour la passation de l'acte notarié au Luxembourg, l'enregistrement éventuel au Cadastre, la transcription au Bureau des hypothèques…… etc.

B s'engage à réaliser les assignation, transfert, refinancement et décharge hypothécaire de Mme A au Luxembourg, dans les deux semaines suivant la transcription du divorce sur les registres de l'état civil. Il garantit Mme A de toutes les prétentions du créancier hypothécaire et de toutes les prétentions de l'entrepreneur relatives au solde restant dû de 24.789,35 € ».

Sous le point II il a encore été convenu que le véhicule OPEL ASTRA est assigné à B qui fera le nécessaire pour mettre à son nom la plaque d'immatriculation, actuellement au nom de A, et sous le point V il est stipulé que B restera redevoir à A après la compensation des dettes respectives un montant de 8.500 euros payable dans les 14 jours suivant la signature des parties dans le cadre de la seconde comparution.

La convention conclue entre parties constitue une transaction soumise aux dispositions légales belges, le divorce ayant été prononcé sur base des articles 1287 et suivants du code judiciaire belge.

L'article 1298 du code judiciaire belge oblige le tribunal à vérifier que le prescrit de l'article 1297 a bien été respecté. Si les parties ont satisfait aux conditions et rempli les formalités déterminées par la loi, il prononce le divorce; dans le cas contraire le tribunal déclare qu'il n'y a pas lieu à prononcer le divorce.

Le tribunal d'Anvers qui a prononcé le divorce a retenu dans son jugement que les parties ont rempli les conditions et formalités stipulées par la loi, estimant ainsi que les époux ont satisfait aux exigences de la loi en rédigeant d'abord une convention sous seing privé quant à la mutation de l'immeuble commun et en prévoyant qu'elles passeront ensuite un acte authentique.

Il résulte des articles 1287, 1°, et 1304 du Code judiciaire belge, qu'en matière de divorce par consentement mutuel, le règlement des droits respectifs des époux doit être complet et définitif dès le début de la procédure et ne peut plus dépendre que de la seule condition suspensive de l'obtention d'une décision judiciaire qui prononce le divorce et acquiert force de chose jugée. Les obligations de B de réaliser le transfert de propriété dans les deux semaines suivant la transcription du divorce, d'immatriculer le véhicule OPEL ASTRA à son nom et de payer une soulte de 8.500 euros à A dans les 14 jours après que les parties auront comparu et signé dans le cadre de la deuxième comparution ne peuvent dès lors pas s'analyser en des conditions suspensives dont le défaut de réalisation entraînerait la caducité de la convention. Le fait que les parties ont eu recours à un acte sous seing privé au lieu d'un acte authentique et que B n'a pas fait transcrire le transfert de propriété en temps utile sous la forme authentique au bureau des hypothèques n'est pas davantage de nature à entraîner la caducité de la transaction voire la nullité de la transaction dès lors que la Cour ne saurait en raison de l'autorité de la chose jugée qui s'attache au jugement de divorce annuler ou déclarer caduque la transaction

pour ne pas avoir été faite dans la forme authentique et que le fait que B n'a pas encore fait transcrire le transfert de propriété au bureau des hypothèques se résume à un défaut d'exécution de la transaction, défaut d'exécution qui ne saurait entraîner la caducité de la transaction pour les raisons ci-avant indiquées.

Par ailleurs l'effet déclaratif du partage et le caractère définitif du règlement des droits respectifs des époux s'opposent à ce que l'inexécution des obligations nées du partage soit sanctionnée par la résolution du partage. En cas d'inexécution de la transaction la partie, victime de cette inexécution, peut remédier à cette situation en agissant en exécution forcée de la transaction.

Il résulte des développements qui précèdent que les juges de première instance ont à bon droit, quoique pour d'autres motifs, dit que la transaction conclue entre parties n'est pas caduque et dit non fondée la demande de A en résolution judiciaire de la prédite transaction.

L'offre de preuve de l'appelante est partant à rejeter comme n'étant ni pertinente ni concluante.

La convention préalable au divorce participe à l'autorité de chose jugée du jugement de divorce. En raison de cette autorité de la chose jugée la Cour ne peut plus ordonner le partage des biens, créances et dettes qui ont fait l'objet de la transaction conclue entre parties. Les demandes afférentes de A ont partant été à bon droit et par des motifs que la Cour adopte déclarées irrecevables par les juges de première instance. Les autres demandes dont la Cour se trouve saisie ne sont pas suffisamment instruites. Il y a lieu à instruction supplémentaire quant à ces demandes.

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

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

reçoit les appels principal et incident;

rejette l'offre de preuve de A ;

confirme le jugement entrepris en ce qu'il a dit que la transaction conclue entre parties le 15 mars 2004 n'est pas caduque, en ce qu'il a dit non fondée la demande de A en résolution judiciaire de ladite transaction, dit irrecevable la demande de A en licitation de l'immeuble commun sis à Schengen, dit irrecevable la demande de A tendant à voir liquider et partager le véhicule Opel Astra, immatriculé (…), dit irrecevable la demande de A en obtention d'une indemnité d'occupation, dit irrecevable la demande de A tendant à voir constater que l'assurance-vie Fortis reste à être départagée, dit irrecevable la demande de A tendant à voir constater que le remboursement de la

TVA portant sur la somme de 16.299,53 euros reste à être départagé et dit irrecevable la demande de A tendant à voir constater que les comptes entre parties doivent être redressés dans le cadre de la liquidation de l'indivision ;

dit qu'il y a lieu à instruction supplémentaire pour le surplus;

dit que cette instruction se fera devant le magistrat de la mise 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 d'Antoinette PASCUCCI, greffier.