

Arrêt N° 235/19 - I – DIV (aff.fam.)

Arrêt civil

Audience publique du vingt-sept novembre deux mille dix-neuf

Numéro CAL-2019-00672 du rôle

rendu par la première chambre de la Cour d'appel, siégeant en matière civile,
dans la cause

Entre :

A), née le (...), demeurant à L-(...),

appelante aux termes d'une requête d'appel déposée au greffe de la Cour
d'appel le 11 juillet 2019,

représentée par Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, en remplacement de
Maître Jean-Georges GREMLING, avocat à la Cour, les deux demeurant à
Luxembourg,

et :

B), né le (...), demeurant à L-(...),

intimé aux fins de la prédite requête d'appel,

représenté par Maître Nathalie BARTHELEMY, avocat à la Cour, demeurant
à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Saisi d'une requête de B) du 6 février 2019 tendant au prononcé du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales entre lui-même et A), à la liquidation et au partage de la communauté de biens entre parties, au report des effets du divorce entre parties quant à leurs biens au mois de janvier 2018 et à l'octroi d'un droit de visite et d'hébergement à l'encontre des enfants communs mineurs ainsi qu'à la condamnation de A) à lui payer une indemnité de procédure de 1.000 euros, et sur la demande reconventionnelle de A) tendant à la fixation de la résidence habituelle et du domicile légal des enfants communs mineurs auprès d'elle et à l'allocation d'une contribution mensuelle à l'entretien et à l'éducation des enfants communs de 500 euros par enfant, le juge aux affaires familiales, par jugement contradictoire du 1er avril 2019, a dit la demande en divorce de B)

recevable et fondée, a prononcé le divorce entre B) et A), a dit irrecevable la demande de B) tendant à la liquidation et au partage de la communauté de biens existant entre parties, a dit qu'il sera procédé à la liquidation et au partage de l'indivision existant entre parties et a commis un notaire à cette fin, a fixé entre parties la date des effets du divorce quant à leurs biens au 1er février 2018, a fixé la résidence habituelle et le domicile légal des enfants communs mineurs (Enfant 1), née le (...), et (Enfant 2), né le (...), auprès de A), a accordé au père un droit de visite et d'hébergement à l'égard des enfants communs mineurs (Enfant 1) et (Enfant 2), à exercer à la convenance des parties et à défaut d'accord, un weekend sur deux, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires, a condamné B) à payer à A) une contribution mensuelle à l'entretien et à l'éducation des enfants communs (Enfant 3), né le (...), (Enfant 4), née le (...), (Enfant 1) et (Enfant 2) de 500 euros par enfant, allocations familiales non comprises, payable et portable le premier de chaque mois et pour la première fois le 1er février 2019 et adaptée de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations du nombre-indice du coût de la vie, dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés, a donné acte à B) de son accord de payer les contributions à l'entretien et à l'éducation des enfants communs (Enfant 3), (Enfant 4), (Enfant 1) et (Enfant 2) sur le compte bancaire de la mère, a donné acte à B) de son accord de prendre en charge les frais des études universitaires des quatre enfants communs, a ordonné l'exécution provisoire des décisions relatives à la résidence habituelle et au domicile légal des enfants communs mineurs (Enfant 1) et (Enfant 2), au droit de visite et d'hébergement et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, a donné acte à B) de sa renonciation à sa demande en obtention d'une indemnité de procédure et a finalement condamné B) aux frais et dépens.

De ce jugement, signifié le 4 juin 2019, A) a relevé appel suivant requête déposée au greffe de la Cour le 11 juillet 2019 et signifiée à B) par exploit d'huissier de justice du 15 juillet 2019.

L'appelante expose que les parties se sont mariées le 12 avril 1996 dans l'Etat de New York aux Etats-Unis et qu'elles y ont établi leur première résidence habituelle après le mariage. Ce ne serait qu'en 2000 que les époux se seraient installés au Luxembourg, de sorte qu'en vertu de la Convention de La Haye du 14 mars 1978 ils seraient mariés sous le régime matrimonial légal de l'Etat de New York. L'appelant critique le juge de première instance pour avoir retenu que ce régime s'analyse en un régime de séparation de biens, alors qu'il présenterait de fortes ressemblances avec le régime luxembourgeois de la communauté d'acquêts, avec la possibilité pour le tribunal de procéder à une répartition inégalitaire mais équitable des acquêts. Il conclut, par réformation, à entendre dire que les époux B)-A) étaient mariés sous le régime matrimonial légal de l' « *equitable division* » régi par la « *Domestic Relations Law* » de l'Etat de New York, article 13, section 236, partie B, à voir ordonner le partage et la liquidation selon les règles définies par la « *Domestic Relations Law* » de l'Etat de New York, article 13, section 236, partie B et à entendre condamner B) à lui payer une indemnité de procédure de 1.500 euros, ainsi que les frais et dépens de l'instance.

B) qui admet que les parties se sont mariées dans l'Etat de New York et que la Convention de La Haye du 14 mars 1978 doit s'appliquer, interjette implicitement mais nécessairement appel incident, en soutenant qu'en vertu de l'article 7 alinéa 2, point 2 de la Convention, le régime matrimonial des

parties est régi par la loi luxembourgeoise. A titre subsidiaire et dans l'hypothèse où la Cour devait retenir que le régime matrimonial entre parties relevait de la loi de l'Etat de New York, la jurisprudence constante y applicable prévoirait que tous les biens acquis pendant le mariage sont soumis à la loi de l'Etat où le ménage était domicilié lors de leur acquisition, de sorte que les articles 1400 et suivants du Code civil luxembourgeois seraient applicables à l'immeuble acquis à Luxembourg, ainsi qu'à tous les autres biens acquis lors de leur séjour à Luxembourg. Il s'oppose finalement au paiement des frais et dépens de l'instance d'appel.

A) soutient que l'article 7, alinéa 2, point 2 de la Convention de La Haye est à interpréter dans le sens que la condition de résidence de plus de dix ans dans un Etat vise un état de pérennité et doit donc être entendue comme une résidence continue sans interruptions. A défaut, il n'y aurait pas eu de mutation de la loi applicable au régime matrimonial des parties qui, en tout état de cause, n'aurait qu'un effet pour le futur en vertu de l'article 8 de la Convention. A titre subsidiaire, elle fait valoir que les époux, tous les deux de nationalité argentine, ont établi leur domicile en Argentine à partir d'avril 2007 et qu'il y a dès lors lieu à application de l'article 7 alinéa 2, point 1. L'appelante exprime finalement son accord à ce que l'immeuble situé à Luxembourg soit soumis à la loi luxembourgeoise, en ce qui concerne les seuls droits immobiliers.

Appréciation de la Cour

Les appels principal et incident, qui ont été introduits dans les forme et délai de la loi, sont recevables.

B) et A) qui sont de nationalité allemande et argentine, respectivement slovaque et argentine, se sont mariés le 12 avril 1996 aux Etats-Unis, à Huntington dans l'Etat de New York, sans avoir conclu de contrat de mariage, ni avoir désigné la loi applicable à leur régime matrimonial.

Le juge aux affaires familiales n'est pas critiqué pour avoir retenu qu'en vertu des dispositions de l'article 4 de la Convention sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux, signée à La Haye le 14 mars 1978, à défaut de désignation par les époux de la loi applicable à leur régime matrimonial, celui-ci est soumis à la loi de l'Etat de leur première résidence commune, soit, en l'espèce, celle de l'Etat de New York aux Etats-Unis.

A) invoque l'article 7, alinéa 2, deuxième point de la Convention de La Haye prévoyant que la loi de l'Etat où les époux ont tous deux leur résidence habituelle devient applicable, au lieu et place de celle à laquelle leur régime matrimonial était antérieurement soumis, lorsque, après le mariage, cette résidence habituelle a duré plus de dix ans.

Cette condition serait remplie dans le chef des deux époux en additionnant les périodes pendant lesquelles ils ont résidé ensemble au Luxembourg de 2000 à 2007 et de 2009 à 2019. L'interruption de 2007 à 2009 serait, en effet, motivée par la seule maladie du père de l'époux nécessitant la présence de celui-ci en Argentine pour une certaine période. Dès le départ en Argentine, il aurait été prévu que la famille retourne au Luxembourg où l'époux a continué à exploiter une société et les époux ont conservé la propriété de l'ancien domicile familial en le donnant en location pendant leur absence temporaire.

Suivant certificats de résidence établis par les autorités communales de Bertrange, B) et A) se sont établis à Luxembourg le 28 juillet 2000 et y sont restés jusqu'au 3 avril 2007, soit pendant 6 ans et 8 mois. B) est revenu à Luxembourg le 26 janvier 2009 et A), avec les enfants Enfant 4), Enfant 1) et Enfant 2), le 5 août 2009. Le fils aîné Enfant 3) n'a rejoint la famille que le 11 septembre 2009. Les deux époux sont restés au Luxembourg jusqu'au jour de la requête en divorce du 6 février 2019 et ils y demeurent encore à ce jour.

Concernant l'interruption du délai de 10 ans prévu par l'article 7, alinéa 2, deuxième point de la Convention, il se dégage du rapport explicatif du projet de convention adopté par la treizième session que, dans l'article en question, le concept de résidence habituelle a été retenu plutôt que celui de résidence simple, étant donné que « *la résidence simple pouvait être comprise dans le sens qu'aucune interruption de la résidence ne serait admissible, alors que la résidence habituelle est maintenue en cas d'interruptions occasionnelles* » (Rapport explicatif du projet de convention adopté par la treizième session d'Alfred E. von Overbeck, édité par la bureau permanent de la Conférence en 1978, n° 78, p. 30).

Dans la mesure où B) n'est pas contredit dans son affirmation que la famille a quitté le Luxembourg dans le but d'accompagner son père dans sa maladie, que les époux ont gardé leur immeuble à Luxembourg et que l'époux a continué d'exploiter sa société au Luxembourg, la Cour ne saurait admettre que le départ de la famille en Argentine ait été définitif. Comme il ressort encore des pièces que l'immeuble des parties situé à Bertrange a été donné en location pendant une période déterminée de deux ans et comme la famille a réintégré celui-ci en 2009, il convient de retenir que l'interruption de la résidence des époux à Luxembourg n'a été que temporaire et occasionnelle et était liée essentiellement aux besoins d'assistance du père de B). Cette interruption, alors même qu'elle s'est étendue sur une période prolongée de deux ans, ne révèle pas l'intention des époux B) et A) de transférer leur centre d'intérêts en Argentine et partant de soumettre leur régime matrimonial à cette loi. Les époux ne voulaient donc pas mettre un terme à leur résidence habituelle au Luxembourg au sens de l'article 7, alinéa 2, point 2 de la Convention de La Haye et il convient d'admettre qu'ils ont maintenu cette résidence habituelle au Luxembourg.

La résidence habituelle ayant été maintenue au Luxembourg, l'article 7, alinéa 2, premier point de la Convention, invoqué à titre subsidiaire par l'appelante au principal, ne trouve pas à s'appliquer.

Conformément aux dispositions de l'article 7, alinéa 2, deuxième point de la Convention, le changement d'office de la loi applicable au régime matrimonial des époux B)-A) est intervenu le 29 juillet 2010.

En vertu de l'article 8 de la Convention et aux conclusions de A), ce changement n'a d'effet que pour l'avenir, de sorte que le régime matrimonial des époux était soumis à la loi de l'Etat de New York du 12 avril 1996 au 28 juillet 2010 et qu'il est soumis à la loi luxembourgeoise depuis le 29 juillet 2010.

Concernant la règle de conflit de loi appliquée par la jurisprudence de l'Etat de New York, invoquée dans un ordre d'idées subsidiaire par B) et suivant

laquelle « *tous les biens acquis pendant le mariage sont soumis à la loi de l'Etat où le ménage était domicilié lors de leur acquisition* », l'article 3 alinéa 3 de la Convention de la Haye dispose que la loi par elle désignée s'applique à l'ensemble des biens des époux.

Cette règle se réfère aux règles matérielles de l'Etat désigné par la Convention à l'exclusion des règles de conflit de lois et elle interdit ainsi le mécanisme du renvoi (Rapport explicatif du projet de convention adopté par la treizième session d'Alfred E. von Overbeck, édité par la bureau permanent de la Conférence en 1978, n° 27, p. 18, J-C. Wiwinius, *Le droit international privé au Grand-Duché de Luxembourg*, n° 114, p. 44, B. Audit et L. D'Avout, *Droit international privé*, 7ème édition, n° 961, p. 863 et *JCL civil*, art. 1387 à 1581, Fasc. unique : Régimes matrimoniaux, *Droit international privé français, Système de droit commun, Système issu de la convention de La Haye*, 2018, n° 49).

Les parties étaient donc, au départ, mariées sous les effets du régime légal américain de l'Etat de New York, à savoir l'« *Equitable Distribution* » et elles relèvent de la communauté légale de droit luxembourgeois depuis le 29 juillet 2010.

La qualification de bien propre, indivis ou commun de l'immeuble situé au Luxembourg, acquis le 24 juillet 2003 relève donc de la loi matérielle de l'Etat de New York.

Le premier régime matrimonial de droit de l'Etat de New York a été dissout lors du changement automatique de régime matrimonial des parties et la communauté légale de droit luxembourgeois est dissoute par l'effet du divorce des parties (Cass. fr., 1ère ch. civ. 12 avril 2012 - n° 10-27.016). Il convient de liquider ces deux régimes matrimoniaux consécutivement.

Les appels principal et incident sont ainsi partiellement fondés et il convient, par réformation du jugement entrepris d'ordonner la liquidation et le partage successifs de ces deux régimes matrimoniaux.

Le régime de droit commun de l'Etat de New York s'inspire de l'idée de communauté de biens qu'elle applique, en principe, à tous les biens acquis par l'un des époux au cours du mariage.

A) expose à juste titre que ces règles se dégagent de la « *New York Domestic Relations Law* », article 13, § 236, partie B (JCI Droit comparé, V° États-Unis d'Amérique, Fasc. 1: États-Unis d'Amérique, Mariage, Divorce, Régimes matrimoniaux, Filiation, Droit international privé, 2010, n° 32).

Eu égard à l'issue du litige, A) n'établit pas l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et sa demande en allocation d'une indemnité de procédure n'est pas fondée.

Pour cette même raison, il convient d'ordonner un partage par moitié des frais et dépens de l'instance d'appel.

Par ces motifs

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit les appels principal et incident en la forme,

les dit partiellement fondés,

réformant,

dit que les époux B) et A), étaient mariés sous le régime matrimonial légal de l'Etat de New York aux Etats-Unis se dégageant de la « *New York Domestic Relations Law* », article 13, § 236, partie B pendant la période allant du 12 avril 1996 au 28 juillet 2010,

ordonne la liquidation et le partage dudit régime matrimonial au 28 juillet 2010,

dit que les époux B) et A), étaient mariés sous le régime légal luxembourgeois pendant la période allant du 29 juillet 2010 au 1er février 2019,

ordonne la liquidation et le partage dudit régime matrimonial au 1er février 2019,

confirme le jugement déferé pour le surplus dans la mesure où il est entrepris,

dit non fondée la demande de A), en allocation d'une indemnité de procédure,

impose les frais et dépens de l'instance d'appel pour moitié à A), et pour moitié à B).

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience publique où étaient présentes:

Agnès ZAGO, premier conseiller, président,
Rita BIEL, conseiller,
Yannick DIDLINGER, conseiller,
Brigitte COLLING, greffier.