

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 88/21 - IX - CIV

Audience publique du vingt-sept octobre deux mille vingt-et-un

Numéro CAL-2018-00668 du rôle

Composition:

Danielle POLETTI, premier conseiller, président,
Stéphane PISANI, conseiller,
Joëlle DIEDERICH, conseiller,
Laetitia D'ALESSANDRO, greffier assumé.

E n t r e :

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE1.),

Appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Martine LISE de Luxembourg du 25 juin 2018,

comparant par Maître Anne BAULER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) **PERSONNE2.)**, demeurant à L-ADRESSE2.),

Intimé aux fins du prédit exploit LISE du 25 juin 2018,

comparant par Maître Luc MAJERUS, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

2) la société anonyme **SOCIETE1.)**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de

Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

Intimée aux fins du prédit exploit LISE du 25 juin 2018,

partie défaillante,

3) l'établissement public autonome crée selon la loi du 24 mars 1989 **BANQUE ET CAISSE D'EPARGNE DE L'ETAT LUXEMBOURG**, établie et ayant son siège social à L-2954 Luxembourg, 1, Place de Metz, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 30 775, représentée par ses organes statutaires actuellement en fonctions,

Intimé aux fins du prédit exploit LISE du 25 juin 2018,

partie défaillante.

LA COUR D'APPEL :

Exposé du litige

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) se sont mariés le 8 juin 1990 sous le régime de la communauté légale des biens.

Au cours de l'année 2014, ils ont entamé une procédure de divorce par consentement mutuel. Une convention de divorce a été dressée à cette occasion et signée par les parties en date du 29 janvier 2014.

Le 5 mars 2014, ils ont procédé à une modification de leur régime matrimonial avec liquidation et partage de leur communauté.

Le procès-verbal de première comparution dressé dans le cadre du divorce par consentement mutuel est daté du 14 mai 2014.

Le divorce a été prononcé par un jugement n° 665/2014 du 20 novembre 2014, lequel fait expressément référence à la convention de divorce du 29 janvier 2014.

Le litige a trait à la liquidation et au partage de la communauté ayant existé entre PERSONNE1.) et PERSONNE2.) opérés suivant acte de partage du 5 mars 2014 et non suivant convention de divorce du 29 janvier 2014.

Par exploit de l'huissier de justice Martine LISÉ de Luxembourg du 12 janvier 2017, PERSONNE1.) a donné assignation à PERSONNE2.) à comparaître devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour le voir condamner, sous le bénéfice de l'exécution provisoire, à lui payer le montant de 197.048,46 euros avec les intérêts légaux à partir du 20 novembre 2014 jusqu'à solde, ainsi qu'une indemnité de procédure de 2.000.- euros.

Par exploit de l'huissier de justice Martine LISÉ de Luxembourg du 8 juin 2017, PERSONNE1.) a encore pratiqué saisie-arrêt entre les mains de la société anonyme SOCIETE1.) S.A. et de l'établissement public BANQUE ET CAISSE D'EPARGNE DE L'ETAT pour avoir paiement de la somme de 197.048,46 euros. Cette saisie a été dénoncée au débiteur saisi par exploit de l'huissier de justice Martine LISÉ de Luxembourg du 14 juin 2017, ce même exploit contenant assignation en validité et demande en condamnation du débiteur saisi audit montant.

Par exploit de l'huissier de justice Martine LISÉ de Luxembourg du 14 juin 2017, PERSONNE1.) a enfin donné assignation à PERSONNE2.) à comparaître devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour voir prononcer la rescision pour cause de lésion de l'acte notarié de partage du 5 mars 2014 et voir nommer un notaire pour procéder à la liquidation du régime matrimonial des parties. Elle a également demandé une indemnité de procédure de 1.500.- euros ainsi que l'exécution provisoire du jugement.

Les procédures ont été jointes par ordonnance du 31 juillet 2017.

A l'appui de sa demande en condamnation, PERSONNE1.) expliqua que les parties ont divorcé par consentement mutuel et que le divorce a été prononcé par jugement du 20 novembre 2014, celui-ci ayant homologué leur convention de divorce.

Elle ajouta qu'en exécution de ladite convention de divorce, PERSONNE2.) aurait dû lui payer sa part dans l'immeuble commun, à savoir la somme de 197.045,46 euros.

La demande en condamnation fut basée sur les articles 275 et suivants du Code civil, ainsi que sur l'article 1134 dudit Code, la convention de divorce signée entre parties et homologuée par le Tribunal constituant la loi entre ceux qui y ont adhéré librement.

PERSONNE2.) s'opposa à la demande en se prévalant de l'acte notarié de partage du 5 mars 2014 passé entre parties aux termes duquel l'immeuble commun lui a été attribué en totalité, de sorte qu'PERSONNE1.) n'aurait plus aucune revendication à faire valoir à ce sujet.

Quant à la demande en rescision pour cause de lésion de l'acte de partage et de liquidation du 5 mars 2014, PERSONNE1.) prétendit que l'entièreté de l'immeuble commun a été attribuée à PERSONNE2.) sans aucune contrepartie pour elle. Pour autant que de besoin, elle demanda au Tribunal de procéder à la liquidation du régime matrimonial conformément aux droits des parties.

La demande en rescision fut basée sur les articles 887 et suivants du Code civil, ainsi que sur l'article 1118 dudit Code, l'acte de liquidation-partage du 5 mars 2014 ayant opéré une lésion dans le chef d'PERSONNE1.).

PERSONNE2.) contesta cette demande, au motif qu'il y a eu, dans le cadre de la procédure de divorce par consentement mutuel, transaction entre parties conformément à l'article 2052 du Code civil. Il ajouta qu'PERSONNE1.) aurait explicitement admis ne pas se considérer comme étant lésée par les termes de cette transaction. Il conclut enfin au rejet de la demande, étant donné qu'elle resterait en défaut de reconstituer la masse partageable dans tous ses éléments d'actifs et de passifs et d'effectuer une comparaison entre la valeur du lot qui lui a été attribué et la valeur de la part qui aurait dû lui revenir.

Par conclusions subséquentes, PERSONNE2.) sollicite reconventionnellement une indemnité pour procédure abusive et vexatoire de 10.000.- euros sur base des articles 1382 et 1383, sinon de l'article 6-1 du Code civil, ainsi qu'une indemnité de procédure de 5.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Il demanda encore le montant de 35.000.- euros à titre de dommages et intérêts du chef de la saisie-arrêt pratiquée indûment sur base des articles 1382 et 1383, sinon de l'article 6-1 du Code civil, ainsi que le montant de 2.106.- euros au titre des frais et honoraires d'avocat déboursés dans la présente procédure.

Par un jugement contradictoire n° 142/2018 du 16 mai 2018, le Tribunal a déclaré les demandes principale et reconventionnelle recevables en la forme ; a déclaré la demande principale en paiement du montant de 197.048,46 euros sur base de la convention de divorce du 29 janvier 2014 non fondée, partant en a débouté ; en conséquence, a annulé la saisie-arrêt formée par exploit d'huissier de justice du 8 juin 2017 entre les mains de la société anonyme SOCIETE1.) S.A. et de l'établissement public BANQUE ET CAISSE D'EARGNE DE L'ETAT, sur les sommes que ceux-ci pourront redevoir à PERSONNE2.) pour sûreté et avoir paiement de la somme de 197.048,46 euros ; a ordonné la mainlevée pure et simple de cette saisie-arrêt pratiquée le 8 juin 2017 ; pour autant que de besoins, a dit que les parties tierces-saisies pourront se libérer valablement entre les mains de PERSONNE2.) des fonds détenus depuis le jour de la notification de la saisie-arrêt pratiquée le 8 juin 2017 ; a déclaré rescindé pour cause de lésion de plus du quart dans le chef d'PERSONNE1.) le partage intervenu par acte notarié du 5 mars 2014 ; a ordonné le partage et la liquidation de la communauté de biens ayant existé entre époux ; a commis à cette fin Maître Blanche MOUTRIER, notaire de résidence à Esch-sur-Alzette ; a déclaré fondée la demande reconventionnelle en réparation du chef de saisie-arrêt pratiquée indûment à concurrence de 2.500.- euros ; partant a condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) le montant de 2.500.- euros ; a déclaré non fondée la demande reconventionnelle pour procédure abusive et vexatoire ; a déclaré non fondée la demande reconventionnelle en répétition des frais et honoraires d'avocat ; a déclaré non fondées les demandes respectives en allocation d'indemnités de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ; a rejeté la demande en exécution provisoire du jugement ; a fait masse des frais et dépens de l'instance et les a imposé pour moitié à PERSONNE1.) et pour l'autre moitié à PERSONNE2.).

Pour statuer ainsi, le Tribunal a d'abord retenu que l'acte notarié du 5 mars 2014 a été reçu postérieurement à la convention de divorce du 29 janvier 2014 ; que cet acte notarié a bien été produit dans la procédure de divorce par consentement mutuel et que le fait que les modalités du partage dans cet acte soient différentes de celles figurant dans la convention du 29 janvier 2014 ne saurait avoir comme conséquence de priver cet acte de tout effet juridique, les parties étant en effet libres de retenir d'un commun accord des modalités distinctes de celles initialement arrêtées.

Il en a ainsi déduit que les termes de cet acte notarié constituent la loi entre les parties et a rejeté la demande à voir condamner PERSONNE2.) à payer à PERSONNE1.) la somme de 197.048,46 euros en exécution de la convention de divorce du 29 janvier 2014.

Par voie de conséquence, il a encore rejeté la demande en validation de la saisie-arrêt pratiquée le 8 janvier 2017 sur base de cette convention de divorce et en a ordonné la mainlevée.

S'agissant de la demande en rescision pour cause de lésion de l'acte du 5 mars 2014, le Tribunal a d'abord rejeté le moyen d'irrecevabilité pour cause de transaction opposé par PERSONNE2.), motif pris que l'article 888 du Code civil constitue une dérogation non seulement à l'article 2052 du Code civil, mais également à l'article 276 du Code civil prévoyant que les époux sont libres de transiger sur leurs droits respectifs.

Il a ensuite relevé que PERSONNE2.) restait en défaut de prouver une renonciation valable à l'action en rescision pour lésion dans le chef d'PERSONNE1.).

Au fond, il a constaté, à l'examen de l'acte de séparation de biens du 5 mars 2014, qu'il y a eu un partage inégalitaire entre les époux et qu'PERSONNE1.) a été lésée de plus du quart. Il a par conséquent déclaré la demande en rescision fondée sur base de l'article 888 du Code civil et a rescindé le partage intervenu par acte notarié 5 mars 2014.

Faisant encore droit à la demande d'PERSONNE1.) d'ordonner le partage et la liquidation de la communauté de biens ayant existé entre époux, il a néanmoins précisé ne pas pouvoir imposer aux parties les modalités exactes selon lesquelles le partage devra s'opérer et les a renvoyées devant le notaire Blanche MOUTRIER pour arrêter ces modalités.

Statuant enfin sur les demandes reconventionnelles de PERSONNE2.), le Tribunal a jugé la demande en réparation pour la saisie-arrêt pratiquée indûment fondée au vu de l'issue du litige, mais a rejeté les deux autres demandes à défaut de remplir les conditions requises, et notamment, de voir établie une faute dans le chef d'PERSONNE1.).

Par exploit de l'huissier de justice Martine LISÉ de Luxembourg du 25 juin 2018, PERSONNE1.) a relevé appel de ce jugement précité qui, selon les informations à disposition de la Cour, ne lui a pas été signifié.

L'instruction a été clôturée par ordonnance du 27 janvier 2021.

Conformément aux dispositions de l'article 2 (2) de la loi du 19 décembre 2020 portant adaptation temporaire de certaines modalités procédurales en matière civile et commerciale, les mandataires des parties ont été informés par écrit le 1^{er} février 2021 que l'affaire serait prise en délibéré à l'audience du 30 septembre 2021.

Par avis du 24 septembre 2021, les mandataires des parties ont été informés de la tenue de l'audience et de la composition de la Cour conformément aux dispositions de l'article 1 de la loi du 30 juillet 2021 portant modification de la loi du 19 décembre 2020 portant prorogation des mesures devant les juridictions soumises à la procédure civile.

Les mandataires des parties ayant informé la Cour qu'ils n'entendaient pas plaider l'affaire, et les fardes de procédure ayant été déposées au greffe, l'audience a été tenue et l'affaire a été prise en délibéré à la date indiquée, suivant les modalités annoncées aux parties.

Les mandataires des parties ont été informés par écrit de la date du prononcé.

Le magistrat ayant présidé l'audience a rendu compte à la Cour dans son délibéré.

Discussion

Après avoir rappelé la chronologie des faits, PERSONNE1.) fait valoir que le jugement dont appel lui cause partiellement griefs sur les points suivants :

- l'analyse de la convention de divorce par consentement mutuel signée en date du 29 janvier 2014 ;
- la procédure de saisie-arrêt pratiquée suivant ordonnance présidentielle du 30 mai 2017 ;
- les dommages et intérêts d'un montant de 2.500.- euros alloués à PERSONNE2.).

Elle demande donc à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de déclarer la convention de divorce par consentement mutuel du 29 janvier 2014 homologuée par le jugement de divorce comme constituant la loi entre parties, tout acte contraire étant ainsi nul et de nul effet, et de condamner PERSONNE2.) à lui payer le montant de 197.048,46 euros avec les intérêts légaux à partir du 20 novembre 2014, date du jugement de divorce, jusqu'à solde.

Faisant grief au Tribunal d'avoir appliqué le droit belge, elle demande encore à la Cour de déclarer bonne et valable la saisie-arrêt pratiquée le 8 juin 2017 au détriment de PERSONNE2.) et de valider ladite saisie-arrêt pour le montant précité.

PERSONNE1.) entend également voir débouter PERSONNE2.) de sa demande en dommages et intérêts formulée du chef d'une saisie-arrêt pratiquée indûment et se voir déchargée ce faisant de tout paiement au profit de PERSONNE2.).

L'appelante sollicite finalement l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.000.- euros pour la 1^{ère} instance et de 4.000.- euros pour l'instance d'appel, le tout sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Concernant le moyen de nullité soulevé par PERSONNE2.), elle estime que le libellé de son acte d'appel est clair et ne cause pas le moindre préjudice à l'intimée.

PERSONNE2.) soulève in limine litis l'irrecevabilité, sinon la nullité de l'acte d'appel pour cause de libellé obscur, les moyens tels qu'exposés par l'appelante ne lui permettant pas d'identifier les prétentions de cette dernière et de prendre ainsi utilement position pour se défendre.

Au fond, après avoir exposé sa version des faits, il conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qui concerne la demande principale en condamnation du montant de 197.048,46 euros, ainsi qu'en ce qui concerne la demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour la saisie-arrêt pratiquée indûment.

Pour le surplus, il relève appel incident par conclusions du 12 mars 2019.

S'agissant d'abord de l'action en rescision pour cause de lésion, il critique les juges de première instance en ce qu'ils ont rescindé pour cause de lésion de plus d'un $\frac{1}{4}$ l'acte de partage du 5 mars 2014, motif pris que pour statuer comme tel les juges ont retenu qu'il était resté en défaut de prouver une renonciation valable dans le chef d'PERSONNE1.).

A cet égard, il soutient qu'en laissant s'écouler sans réagir un délai de plus de 2 ans avant d'émettre des revendications, au demeurant infondées, PERSONNE1.) aurait néanmoins tacitement ratifié le contenu de l'acte de partage du 5 mars 2014.

Il demande dès lors à voir réformer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré rescindé pour cause de lésion de plus du $\frac{1}{4}$ dans le chef d'PERSONNE1.) le partage intervenu par acte notarié du 5 mars 2014, a ordonné le partage et la liquidation de la communauté de biens ayant existé entre époux et a commis à cette fin Maître Blanche MOUTRIER, notaire de résidence à Esch-sur-Alzette.

Il reproche ensuite aux juges de première instance de ne pas avoir fait droit à sa demande en obtention de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire, soutenant que l'action en condamnation lancée à tort par PERSONNE1.) lui a indiscutablement causé un préjudice.

Par réformation, il demande à voir condamner PERSONNE1.) à lui payer la somme de 10.000.- euros.

Il critique encore les juges de première instance, en ce qu'ils n'ont pas fait droit à sa demande en recouvrement d'honoraires et frais d'avocat, alors que les éléments d'indemnisation, contrairement à ce qui a été retenu à tort par le Tribunal, seraient établis en cause. Quant au quantum réclamé, il explique s'être acquitté de la somme de 3.276.- euros à titre de provision sur honoraires, lesquels se chiffrent au jour de ses écritures, le 12 mars 2019, à un montant de 12.090.- euros.

Par réformation, il demande à voir condamner PERSONNE1.) à lui payer la somme de 12.090.- euros.

Par conclusions subséquentes, il demande encore, par réformation du jugement entrepris, à voir condamner PERSONNE1.) à lui payer la somme de 35.000.- euros à titre de dommages et intérêts du chef de saisie-arrêt pratiquée indûment.

L'intimé sollicite finalement la réformation du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré les demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile non fondées.

Il demande en conséquence la condamnation d'PERSONNE1.) à lui payer une indemnité de procédure de 5.000.- euros pour la 1^{ère} instance et de 8.000.- euros pour l'instance d'appel.

Par conclusions subséquentes, il sollicite la nomination d'un expert pour voir procéder à une réévaluation de l'immeuble commun.

Il donne encore à considérer que par jugement n° 142/2018 du 16 mai 2018, les juges de première instance se sont déclarés incompétents pour connaître de sa requête en interprétation du jugement entrepris déposée le 14 juin 2018 et tendant à voir retenir que ledit jugement est à interpréter en ce sens qu'il est assorti de l'exécution provisoire en ce qui concerne la mainlevée pure et simple de la saisie-arrêt pratiquée le 8 juin 2017

Il demande dès lors à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de dire qu'il y a lieu à exécution provisoire des chefs de ce jugement relatifs à la mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée par PERSONNE1.) et aux conséquences qui en découlent.

Il augmente enfin sa demande en remboursements des frais et honoraires d'avocat à un montant de 15.580.- euros.

En réponse aux nouveaux moyens adverses, PERSONNE1.) conclut à l'incompétence de la Cour pour procéder à une interprétation du jugement litigieux.

Elle conteste également la pertinence de la mesure d'expertise sollicitée.

Elle soulève enfin l'irrecevabilité de la demande concernant les frais et honoraires d'avocat telle que formulée par PERSONNE2.) pour constituer une demande nouvelle.

Appréciation de la Cour

Quant à la nullité de l'acte d'appel pour libellé obscur

En application de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, auquel renvoie l'article 585 du même code, l'acte d'appel doit à peine de nullité contenir l'objet de la demande et un exposé sommaire des moyens, étant précisé que la nullité pour défaut de motivation de l'acte d'appel est régie par l'article 264 du Nouveau Code de procédure civile.

Les dispositions légales précitées ont pour but de faire connaître, dès l'ingrès, à la partie intimée les critiques émises par la partie appelante à l'encontre de la décision de première instance, ceci avec suffisamment de précision pour lui permettre de préparer utilement sa défense. L'inobservation de cette règle, lorsqu'elle cause grief à la partie intimée, rend l'acte d'appel nul pour libellé obscur.

En l'espèce, l'appel d'PERSONNE1.) se cantonne exclusivement aux 3 volets indiqués ci-avant. Cette limitation est sans équivoque et se reflète également dans le dispositif de l'acte d'appel où uniquement une réformation partielle est sollicitée.

Ainsi, et bien que l'acte d'appel soit conçu en des termes concis, il en résulte sans équivoque que l'appelante conteste le rejet par les juges de première instance de sa demande en condamnation de PERSONNE2.) à la somme de 197.048,46 euros sur base de la convention de divorce par consentement mutuel signée en date du 29 janvier 2014, le rejet de sa demande en validation de la saisie-arrêt pratiquée le 30 mai 2017 et ses conséquences et enfin la condamnation au paiement de dommages et intérêts d'un montant de 2.500.- euros à PERSONNE2.) prononcée à son égard.

L'intimé ne s'y est d'ailleurs pas trompé puisqu'il a conclu de façon circonstanciée sur ce triple objet de l'appel.

Le moyen de nullité ayant trait au libellé obscur de l'acte d'appel est, partant, à rejeter.

Quant à la recevabilité de l'appel principal et de l'appel incident

Dans la mesure où l'appel n'est pas autrement contesté et qu'un moyen d'irrecevabilité à soulever d'office par la Cour n'est pas donné, il y a lieu de retenir que celui-ci est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délais de la loi.

Concernant la recevabilité de l'appel incident, il y a lieu de rappeler que l'appel incident est l'appel formé par la partie intimée en vue d'une réformation, dans

son intérêt propre, de la décision qui a déjà été attaqué par son adversaire, appelant principal. Il peut être formé en tout état de cause. Il n'est soumis à aucun délai et peut être élevé jusqu'à la clôture des débats.

L'intimé peut, en outre, appeler incidemment de tous les chefs de la décision de première instance, nonobstant le fait que l'appel principal soit restreint à certains chefs du jugement entrepris.

Les droits de l'intimé ne sont donc pas limités aux questions litigieuses dont la Cour d'appel est saisie à la suite de l'appel principal, le fait que l'appel principal porte en l'espèce uniquement sur 3 points ne portant ainsi pas à conséquence.

Il s'ensuit que l'appel incident est recevable.

- Quant au fond

1. *Appel principal*

1.1. Demande en condamnation sur base de la convention de divorce du 29 janvier 2014

La Cour relève que l'argument majeur de l'appelante tend à voir retenir que l'acte notarié du 5 mars 2014 est nul et dépourvu de tout effet juridique au motif qu'il n'a pas été homologué par le juge dans le cadre de la procédure de divorce par consentement mutuel qui s'est déroulée devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Cet acte devrait s'analyser comme une convention modificative de la convention préalable au divorce par consentement mutuel réglant les droits des époux quant aux biens. Or, sous peine d'être dépourvue d'effet juridique, toute convention modificative devrait être entérinée dans le cadre de la procédure de divorce par consentement mutuel, ce qui n'aurait pas été le cas en l'espèce pour l'acte du 5 mars 2014, seule la convention dressée le 29 janvier 2014 ayant été homologuée par le Tribunal.

Conformément à l'article 276 du Code civil, les époux doivent, préalablement à l'introduction du divorce par consentement mutuel, régler leurs droits respectifs relativement à leurs biens meubles et immeubles. S'il n'existe pas de biens à partager entre époux, ils en feront la déclaration dans la convention prévue à l'article 277 du même code. L'article 277 du Code civil oblige encore les époux de constater par écrit leur convention relative à leur résidence pendant les épreuves, à la garde des enfants mineurs communs, aux pensions alimentaires à payer pour les enfants et à payer par un des époux à l'autre. Les actes prévus par les articles 276 et 277 du Code civil doivent être produits lors de la première comparution des parties devant le juge et demeurent annexés au procès-verbal dressé lors de cette comparution, conformément à l'article 281 du Code civil. Les époux sont en principe libres de fixer les conditions de leur divorce sans préjudice des clauses qui seraient contraires à l'ordre public et de la disposition de l'article 277, 3° du Code civil.

Il est de jurisprudence qu'en l'absence d'une disposition légale interdisant toute modification de la convention préalable au divorce par consentement mutuel réglant leurs droits quant aux biens, il faut admettre que les parties peuvent compléter ou modifier cette convention. L'existence d'une convention réglant, s'il y a des biens à partager, les droits patrimoniaux des parties et fixant les mesures prévues à l'article 277 du Code civil, est une condition de recevabilité de la demande en divorce et de validité de la procédure. Le divorce ne peut être prononcé que si le juge constate la présence des actes réglant les points visés aux articles 276 et 277 du Code civil, sur base desquels les parties persistent dans leur résolution de divorcer et requièrent la prononciation du divorce par consentement mutuel. Cette vérification ne peut être faite que si l'accord modifiant la première convention présentée au juge et annexée au procès-verbal de la première comparution est soumis au juge. Dès lors, une convention modificative du règlement des droits patrimoniaux des parties, intervenue en cours de procédure et non produite au dossier de la procédure de divorce par consentement mutuel, est dépourvue d'effets juridiques.

Ainsi, si les parties sont libres de transiger, c'est à dire de régler leurs droits comme bon leur semble, elles sont cependant tenues de le faire préalablement à l'introduction du divorce par consentement mutuel, et ce par écrit.

La Cour note que les parties ont réglé par convention de divorce du 29 janvier 2014 le choix de la résidence, la garde de l'enfant commun, la pension alimentaire pour l'enfant commun, la pension alimentaire à titre personnel, les frais de justice et la liquidation de leurs biens meubles et immeubles.

S'agissant de l'immeuble litigieux, la convention prévoit en son point 4 que :

« L'immeuble située à L-ADRESSE4.), sera partagé par devant le Notaire Blanche MOUTRIER de et à Esch/Alzette et le prix sera partagé comme suit :

L'actif restant :

- Monsieur récupère la valeur du terrain évalué à 200.000,- €*
- le restant sera partagé moitié, moitié. »*

L'article 2 modifiée de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers n'admettant plus la transcription des actes sous seing privé, la convention doit recevoir un caractère authentique dans le cas où il s'agit de partager des immeubles, comme en l'espèce (cf. documents parlementaires n° 1810, exposé des motifs, p.4).

C'est dans cette optique que l'acte notarié du 5 mars 2014 intitulé « *Contrat de mariage avec liquidation et partage* » a été dressé.

Cet acte prévoit au titre de la liquidation et du partage ce qui suit :

« Les comparants déclarent :

- qu'ils ont repris chacun leurs biens propres, vêtements et autres objets personnels et conserveront sur leurs comptes personnels les sommes y figurant à ce jour ;*

- qu'ils ont partagé à leurs droits respectifs les meubles meublant, voitures et objets mobiliers dépendant de leur communauté ; ils se donnent à cet effet décharge mutuelle et réciproque ;

(...)

Transactionnellement, les parties ont déclaré régler leurs droits comme suit et elles se sont fait de commun accord les attributions suivantes :

En contrepartie de la récompense DEUX CENT MILLE EUROS (200.000.- €), il sera attribué à Monsieur PERSONNE2.) une part proportionnelle dans l'immeuble.

L'immeuble prédécrit sera attribué intégralement à Monsieur PERSONNE2.), à charge pour lui de :

- Rembourser exclusivement le prêt hypothécaire contracté auprès de la Banque et Caisse d'Epargne de l'Etat, en compte NUMERO2.) et dont le solde se chiffre à la somme de CINQUANTE-TROIS MILLE TROIS CENT QUATRE-VINGT-CINQ EUROS et QUATRE-VINGT-TROIS CENTS (53.385,83.- €).

- Madame PERSONNE1.) est expressément déchargée de tout ce passif et Monsieur PERSONNE2.), fera les démarches afférentes auprès de la Banque et Caisse d'Epargne de l'Etat,

- Le restant du prêt auprès de la SOCIETE1.) sera partagé moitié (1/2) – moitié (1/2) entre les époux.

Les comparants acceptent un chacun les biens qui leur sont attribués ci-dessus et font en faveur de leur copartageant tous abonnements nécessaires.

La présente liquidation se faisant à titre transactionnel, ils déclarent n'avoir plus aucune revendication généralement quelconque à faire valoir l'un contre l'autre.

A ce sujet, ils se consentent mutuellement décharge réciproque. »

Il est donc établi que l'acte du 5 mars 2014 opère une modification de la convention du 29 janvier 2014 en ce qui concerne la liquidation des biens meubles et immeubles des parties.

Il importe de relever que la procédure de divorce par consentement mutuel est d'ordre public.

Bien que le juge dans le cadre de la procédure de divorce par consentement mutuel n'exerce aucun contrôle quant au contenu de la convention conclue entre parties, il a cependant pour mission de consacrer par son intervention la volonté des parties et de vérifier si le consentement au divorce est sérieux et réel.

Si les parties ne sont donc pas tenues de répéter la production des pièces qui ont d'ores et déjà été annexées à la requête, elles doivent cependant produire le cas échéant la convention modificative qui ne figure pas encore au dossier. Si elles en étaient dispensées, la procédure prévue par les articles 276 et suivants du Code civil serait vidée de tout son sens.

Il a ainsi été jugé que « l'acte modificatif des conventions initiales doit être soumis au tribunal lors de la comparution suivante, lequel examinera si les conditions sont réellement réunies et vérifiera si les deux époux persistent dans leur résolution de divorcer sur la base de la convention modificative » (civ. Bruxelles, 5 décembre 1984, Rev. Trim. Dr. Fam, 1987, p. 444).

En l'espèce, si le jugement de divorce par consentement mutuel n° 665/2014 du 20 novembre 2014 constate que « (...) par convention de divorce par consentement mutuel signé le 29 janvier 2014, les époux ont réglé les conséquences du divorce, et notamment les mesures accessoires relatives à l'autorité parentale, au droit de garde et au droit de visite et d'hébergement concernant l'enfant commun (...) », il est cependant établi en cause, et non autrement contesté, que l'acte modificatif du 5 mars 2014 a bel et bien été produit au cours de la procédure de divorce par consentement mutuel ayant donné lieu au jugement de divorce précité.

En effet, les juges de première instance ont ainsi retenu qu'il résulte du procès-verbal de première comparution du 14 mai 2014 que :

« Les époux ayant déclaré être de nationalité luxembourgeoise ont déposé au dossier les pièces suivantes :

(...)

4) le contrat de mariage avec liquidation et partage du 5 mars 2014 ».

En conséquence, il n'y a pas lieu de constater l'absence d'effets juridiques de ladite convention modificative.

C'est donc à juste titre et pour des motifs que la Cour adopte que le Tribunal a retenu que les termes de l'acte notarié du 5 mars 2014 constituent la loi entre les parties et ont rejeté la demande d'PERSONNE1.) de voir condamner PERSONNE2.) à lui payer la somme de 197.048,46 euros en exécution de la convention de divorce du 29 janvier 2014.

L'appel n'est en conséquence pas fondé sur ce point.

1.2. Demande en validation de la saisie-arrêt

Au vu des développements qui précèdent, c'est encore à bon droit que les juges de première instance ont rejeté la demande en validation de la saisie-arrêt pratiquée le 8 janvier 2017 en exécution de la convention de divorce du 29 janvier 2014 signée entre les parties et ont en ordonné la mainlevée.

L'appel n'est donc également pas fondé sur ce point.

1.3. Condamnation à des dommages et intérêts d'un montant de 2.500.- euros au profit de PERSONNE2.)

En l'occurrence, il est établi qu'au moment de pratiquer saisie-arrêt, PERSONNE1.) n'a pas disposé d'un titre exécutoire à l'égard de

PERSONNE2.), raison pour laquelle elle a sollicité l'autorisation présidentielle de saisir-arrêter le 30 mai 2017.

Au titre de sa requête en autorisation de saisir-arrêter, PERSONNE1.) a précisé détenir une créance d'un montant 197.048,46 euros au titre de sa part dans le partage de la communauté lui revenant du fait de l'application de la convention de divorce du 29 janvier 2014 comme il a été relevé ci-avant.

Le saisi qui obtient mainlevée de la saisie peut prétendre à la condamnation du créancier-saisissant au paiement de dommages et intérêts pour saisie téméraire et vexatoire. Néanmoins la mainlevée de la saisie n'est pas en soi une cause péremptoire de l'octroi au débiteur saisi de dommages et intérêts, nonobstant le préjudice qu'il a pu subir. En réalité pour que la responsabilité du saisissant soit engagée, il faut non seulement que la saisie s'avère injustifiée, mais encore qu'il soit démontré qu'elle a été pratiquée de manière abusive ou indûment et sans précaution suffisante. Alors qu'il est dans certains cas difficile pour le saisissant de prévoir l'issue de la procédure au fond, le fait que l'annulation ou la mainlevée de la saisie-arrêt le constituerait automatiquement en faute et lui ferait obligatoirement supporter le risque de l'insuccès de sa demande, équivaldrait à le priver en pareille hypothèse d'un droit qui lui est, non seulement légalement reconnu, mais dont l'exercice lui est concrètement attribué par l'autorisation présidentielle. Il faut évidemment, en outre, que le préjudice causé au saisi soit démontré.

Concernant la condition de la faute, il doit être établi que le créancier a, en entamant la procédure de saisie-arrêt agi témérement avec précipitation, sans précautions suffisantes, donc à tort, fautivement et abusivement. La faute peut aussi et en plus consister dans le maintien abusif de la saisie (Traité des saisies, G. LEVAL, p. 362 et suiv.).

Pour savoir si le créancier a exercé son droit sans intérêt raisonnable et suffisant, comme il est invoqué en l'espèce, il faut évidemment tenir compte du caractère de l'affaire, des circonstances particulières de l'espèce.

Un créancier ne saurait être qualifié de fautif du seul fait qu'il a, comme en l'occurrence, entendu user de son droit, dans le cadre d'une affaire à caractère complexe et où l'aspect controversé en droit et en fait de la créance alléguée n'a pu être élucidé qu'au cours d'un examen approfondi.

PERSONNE1.) ayant eu recours à une faculté à elle légalement reconnue et concrètement admise par le Président du Tribunal pour assurer la sûreté d'une créance complexe, dont l'inexactitude nullement manifeste a priori, n'a été révélée qu'à l'issue d'une longue procédure, il ne peut lui être reproché d'avoir agi fautivement à un stade quelconque de cette dernière.

Quant à l'incidence d'un blocage des avoirs de PERSONNE2.) auprès des différents établissements bancaires, la Cour note, d'une part, qu'il ne résulte d'aucune pièce versée en cause que des fonds soient effectivement bloqués, respectivement le montant réellement bloqué, d'autre part, que PERSONNE2.) n'a, à aucun moment, saisi le juge des référés aux fins de rétractation de

l'ordonnance présidentielle de saisir-arrêter du 30 mai 2017, conformément à l'article 66 du Nouveau Code de procédure civile, respectivement aux fins de cantonnement des effets de la saisie-arrêt actuellement litigieuse, conformément à l'article 703 du Nouveau Code de procédure civile, de manière à minimiser un éventuel préjudice lui causé.

En tout état de cause, tout préjudice dans le chef de PERSONNE2.) laisse d'être établi.

Au regard de l'ensemble des développements qui précèdent, c'est à tort que la juridiction de première instance a dit fondée la demande de PERSONNE2.) en allocation de dommages-intérêts pour saisie-arrêt abusive.

Le jugement entrepris est dès lors à réformer à cet égard.

Par conséquent, l'appel principal est partiellement fondé.

2. Appel incident

2.1. Quant à l'action en rescision pour cause de lésion

Quant à la recevabilité de l'action en rescision pour cause de lésion, la Cour rappelle qu'il est admis par la jurisprudence luxembourgeoise que l'action en rescision pour cause de lésion de plus du quart est admise dans le cadre d'un partage relatif à la liquidation de la communauté opérée en vue d'un divorce par consentement mutuel (Cassation, 15 décembre 2011, n° 2905).

Concernant le caractère transactionnel invoqué par PERSONNE2.), c'est à juste titre que les juges de première instance ont relevé que même si dans l'acte notarié de liquidation-partage signé entre parties le 5 mars 2014 il est stipulé que la liquidation se fait à titre transactionnel, l'article 888 du Code civil s'applique quelle que soit l'origine de l'indivision. Ainsi la transaction antérieure ou concomitante au partage est soumise à la disposition de l'article 888, alinéa 1^{er} du Code civil. Si la transaction a pour objet de faire cesser l'indivision ou si elle porte sur les opérations mêmes du partage, notamment sur l'estimation des lots, leur formation, leur distribution, la forme même du partage, elle est rescindable pour lésion. L'action en rescision ne peut être exercée si, au contraire, la transaction est indépendante du partage et a pour objet, non de mettre fin à l'indivision, mais de résoudre, pour rendre le partage possible, des difficultés concernant, par exemple, la capacité des parties, la quotité du droit héréditaire, l'obligation au rapport ou la valeur des biens.

Comme en l'espèce la transaction a porté sur les opérations du partage, elle est soumise à l'article 888, alinéa 1^{er} du Code civil, et non pas à l'article 2052 du Code civil.

C'est partant à bon droit que les juges de première instance ont rejeté ce moyen d'irrecevabilité opposé par PERSONNE2.) à la demande en rescision du partage.

S'agissant du bien-fondé de la demande en rescision pour cause de lésion, il y a lieu de relever que la sanction de la rescision pour cause de lésion de plus du quart, applicable au partage des biens de la communauté et de l'indivision post communautaire entre époux, est une règle d'ordre public.

Dès lors, une confirmation du caractère lésionnaire du partage dans l'acte de partage lui-même n'est pas opérante et ne peut constituer un obstacle à l'action en rescision pour cause de lésion. Afin que le comportement libre et éclairé de chacune des parties soit sauvegardé, il faut qu'elles prennent le soin de ratifier la convention par acte de confirmation ou de ratification.

La confirmation peut être tacite et s'induire d'actes qui manifestent sans équivoque la volonté du copartageant lésé de purger le partage du vice dont il est infecté. La renonciation à l'exercice de l'action en rescision pour lésion de plus du quart ne peut résulter que d'actes postérieurs au partage et manifestant sans équivoque la volonté de renoncer.

En l'espèce PERSONNE2.) reste en défaut d'établir qu'PERSONNE1.) ait manifesté la volonté de renoncer à l'action en rescision. Le seul fait qu'PERSONNE1.) n'a remis en cause l'acte de partage du 5 mars 2014 que suivant courrier recommandé du 27 octobre 2016, puis suivant assignation en justice du 12 janvier 2017, ne suffit pas pour conclure à une renonciation dans son chef.

De même, il n'apporte aucune preuve de laquelle il résulte qu'PERSONNE1.) avait connaissance de l'éventuel caractère lésionnaire du partage au moment de la signature de l'acte du 5 mars 2014 et l'aurait accepté en connaissance de cause.

C'est donc également à bon droit que les juges de première instance ont rejeté le moyen de défense opposé par PERSONNE2.) tiré de la renonciation par PERSONNE1.) à l'action en rescision.

Aux termes de l'article 887, alinéa 2 du Code civil il peut y avoir lieu à rescision lorsque l'un des cohéritiers établit, à son préjudice, une lésion de plus du quart.

Le jugement déféré n'est pas contesté en ce qu'il a été retenu que l'action en rescision pour cause de lésion introduite par PERSONNE1.) ne concerne que le partage de l'immeuble commun, les biens meubles ayant dépendu de la communauté de biens des époux PERSONNE2.) - PERSONNE1.) ayant fait l'objet d'un partage partiel, valablement confirmé par l'acte notarié du 5 mars 2014 (les époux s'étant donné à cet effet décharge mutuelle et réciproque) et qu'il convient dès lors de se placer au jour de l'acte notarié précité, soit au 5 mars 2014, pour reconstituer les éléments actifs et passifs de la masse partageable.

La lésion doit être calculée sur la valeur de la part, qui dans un partage égal, aurait été attribuée à celui qui prétend avoir été désavantagé. Pour apprécier s'il y a eu lésion, il y a lieu d'apprécier la valeur des biens à la date du partage. Dans l'appréciation des biens, il faut prendre en considération leur état au jour

du partage, avec toutes les charges de nature à les déprécier, mais également avec tous les avantages. Pour savoir s'il y a lésion de plus d'un quart il faut en principe reconstituer la masse partageable dans tous ses éléments actifs et passifs, et comparer, en se plaçant à la date du partage, la valeur du lot attribué au copartageant qui se prétend désavantagé et la valeur de la part qui aurait dû lui revenir.

Sous réserve de toute évaluation différente par un expert et en tablant sur les seules valeurs retenues par l'acte de partage notarié du 5 mars 2014, l'actif net à partager était de 650.000 – 255.903,08 = 394.096,92 euros. La part théorique de chaque partie aurait été dès lors de 197.048,46 euros.

Etant donné que cette part théorique constitue la moitié de l'actif net des biens en indivision, après que le passif de 255.903,08 euros a été retranché de l'actif brut de 650.000.- euros, il y a lésion si PERSONNE1.) a touché moins des $\frac{3}{4}$ de sa part théorique, c'est-à-dire si elle a touché moins de $\frac{3}{4}$ de 197.048,46 euros, ce qui est le cas en l'espèce, étant donné qu'elle n'a rien touché.

PERSONNE2.) maintient qu'il y a lieu de se référer au prix de vente de l'immeuble pour calculer l'actif à partager, soit au montant de 530.000.- euros, sinon de l'admettre à prouver que la valeur de l'immeuble renseignée à l'acte de partage était surévaluée.

Conformément à l'article 351 du Nouveau Code de procédure civile, « *Une mesure d'instruction ne peut être ordonnée sur un fait que si la partie qui l'allègue ne dispose pas d'éléments suffisants pour le prouver. En aucun cas une mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer la carence de la partie dans l'administration de la preuve.* ».

La Cour d'appel constate que PERSONNE2.) est resté en défaut d'apporter un quelconque élément de nature à établir que l'évaluation de l'immeuble opérée dans l'acte notarié du 5 mars 2014 constituerait une surévaluation, la différence de valeur entre le prix de vente réel et ladite estimation retenue par les parties lors du partage pouvant s'expliquer par différentes raisons sans lien avec l'état de l'immeuble même.

L'offre de preuve est donc à rejeter.

Il y a encore lieu de relever que même à supposer cette demande fondée, la déduction de l'un ou l'autre montant ne permettrait pas, en l'espèce, de respecter le seuil légal des trois quarts, puisqu'en l'occurrence, PERSONNE1.) n'a touché aucune contrepartie.

L'appel incident de PERSONNE2.) n'est dès lors pas fondé et le jugement déferé est à confirmer en ce que les juges de première instance ont fait droit à la demande d'PERSONNE1.) en rescision du partage du 5 mars 2014 pour cause de lésion et qu'ils ont ordonné un nouveau partage.

2.2. Quant aux dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire

La Cour constate que l'appelant sur incident reste, comme en première instance, en défaut d'établir en quoi consisterait la faute ou l'imprudence dans le chef d'PERSONNE1.) permettant d'engager sa responsabilité sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, sinon de l'article 6-1 de ce code.

Par adoption des motifs des juges de première instance, le jugement est donc également à confirmer pour autant qu'il a rejeté la demande en paiement de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

2.3. Quant au recouvrement des frais et honoraires d'avocat

Après avoir exposé les principes régissant la demande de remboursement des honoraires d'avocat, auxquels la Cour se réfère, le Tribunal a déclaré non fondée la demande tendant à la condamnation d'PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) des dommages et intérêts pour les frais et honoraires d'avocat déboursés.

C'est encore à bon droit que les juges de première instance ont, sur base du constat de l'absence de preuve d'une faute précise en lien causal avec un dommage concret, rejeté cette demande. Leur décision est en conséquence à confirmer.

2.4. Quant à l'exécution provisoire de différents chefs du jugement

PERSONNE2.) demande enfin à la Cour, par réformation, d'ordonner l'exécution provisoire du jugement dont appel en ce qui concerne ses dispositions relatives à la nullité et à la mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée le 8 juin 2017.

Lorsque, comme en l'espèce, l'exécution provisoire est facultative, son opportunité est laissée à l'appréciation des juges qui l'ordonnent ou la refusent en prenant en considération les circonstances particulières de la cause et en tenant notamment compte des intérêts respectifs des parties, du degré d'urgence, du péril en la demeure ainsi que des avantages ou des inconvénients que l'exécution peut entraîner pour l'une ou l'autre partie.

Comme PERSONNE2.) ne justifie pas de l'urgence à voir procéder à l'exécution provisoire du jugement et qu'aucun péril en la demeure n'est établi dans son chef, il y a lieu de confirmer la décision des juges de première instance.

Au vu de ce qui précède, l'appel incident de PERSONNE2.) n'est pas fondé.

3. Indemnités de procédure

Aucune des parties n'a justifié en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens qu'elles ont exposés pour leur représentation en justice, tant en première instance qu'en instance d'appel.

Ainsi, le jugement est à confirmer en ce qu'il a rejeté les demandes de paiement d'indemnité de procédure des parties.

De même, celles-ci sont à débouter de leurs demandes d'octroi d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

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

vu l'article 1 de la loi du 30 juillet 2021 portant modification de la loi du 19 décembre 2020 portant prorogation des mesures devant les juridictions soumises à la procédure civile ;

rejette le moyen tiré du libellé obscur ;

reçoit les appels principal et incident en la forme ;

dit l'appel principal partiellement fondé et l'appel incident non fondé ;

par réformation :

déclare non fondée la demande reconventionnelle de PERSONNE2.) en allocation de dommages et intérêts du chef de saisie-arrêt pratiquée indûment ;

décharge PERSONNE1.) de la condamnation au paiement du montant de 2.500.- euros ;

confirme le jugement entrepris en ses autres dispositions ;

déboute les parties de leurs demandes en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

condamne chacune des parties à la moitié des frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de Maître Anne BAULER, avocat concluant qui la demande.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Danielle POLETTI, premier conseiller, président, en présence du greffier assumé Laetitia D'ALESSANDRO.