



Numéro du répertoire

2019 /

Date du prononcé

15 mars 2019

Numéro du rôle

2017/FA/248



Non communicable au
receveur

Expédition

Délivrée à	Délivrée à	Délivrée à
le € CIV	le € CIV	le € CIV

Cour d'appel Bruxelles

Arrêt

Présenté le

Non enregistrable

41^{ème} Chambre de la Famille

EN CAUSE DE :

B.M., domicilié à [Belgique],

Appelant,

ne comparaisant pas personnellement, représenté par Maître [nom], loco Maître [nom], avocat à [adresse];

ET DE :

MM., domiciliée à [Belgique],

Intimée,

comparaissant personnellement, assistée de Maître [nom], loco Maître [nom], avocat à [adresse] .

La cour a entendu les parties à l'audience et a vu:

- le jugement entrepris, prononcé par le tribunal de la famille du Brabant Wallon le 3 mai 2017, dont il n'est pas produit d'acte de signification et contre lequel appel fut interjeté par voie de requête déposée au greffe le 9 mai 2017,

- les conclusions de l'intimée, déposées au greffe le 27 mars 2018,

- les conclusions de l'appelant déposées par *e-deposit* le 27 février 2018.

L'appel en forme régulière a été interjeté dans les délais et est recevable.

I. ANTECEDENTS DE FAIT ET DE PROCEDURE

1.

Les parties se sont mariées le 26 mai 2001.

De leur union est née le 6 septembre 2005 G.C..

Le divorce a été demandé par monsieur B.M. par citation du 8 mai 2012.

Durant l'instance en divorce, l'hébergement principal de G.C. avait été confié à sa mère, tandis qu'un droit d'hébergement secondaire était organisé chez le père dans une formule de type 4/10, outre la moitié des vacances scolaires (jugement du 4 septembre 2012).

Sur l'appel de monsieur B.M., la cour a prononcé un arrêt le 6 juin 2013 aux termes duquel, entre autres mesures,

- son droit d'hébergement a été élargi pour une formule d'alternance de type 5/9,
- la provision alimentaire accordée en première instance à madame MM. a été supprimée,
- la prise en charge du budget de l'enfant a été organisée par le partage des allocations familiales, de scolarité et de foyer versées par la Commission européenne, perçues par madame MM., à charge pour elle d'en ristourner 300 € par mois à monsieur B.M. et par le partage par moitié de frais extraordinaires, sans versement de contribution alimentaire.

2.

Les parties sont divorcées par jugement rendu le 25 juin 2013 par le tribunal de première instance de Nivelles, coulé en force de chose jugée depuis le 3 septembre 2013.

Ce jugement réservait à statuer sur la pension alimentaire après divorce sollicitée par madame MM., laquelle a fait l'objet des débats à l'audience du 6 mai 2014. Par jugement du 3 juin 2014 du tribunal de première instance de Nivelles, madame MM. a été déboutée de sa demande.

Cependant, dans l'intervalle, par acte authentique passé devant le notaire [nom] le 24 mai 2014, les parties ont conclu un accord transactionnel relatif à la liquidation de leur régime matrimonial et à la pension après divorce à verser par monsieur B.M. à madame MM..

Aux termes de cette convention, monsieur B.M. s'est engagé à verser à madame MM.

- un montant de 1500 € par mois comme participation au remboursement du crédit hypothécaire, contracté du temps de la vie commune en vue de l'acquisition d'un

immeuble en Italie, en nue-propriété au nom de G.C. et en co-usufruit aux parties, dont, aux termes de l'accord, il conserverait seul l'usufruit tandis que madame MM., qui renoncerait à son usufruit sur ce bien, conserverait néanmoins le crédit à son nom,

- et d'autre part d'un montant de 1500 € au titre de pension alimentaire après divorce, montant qui devait être ramené à 1250 € au moment où monsieur B.M. prendrait sa pension.

3.

Le 11 décembre 2014, madame MM. a déposé une requête au greffe du tribunal de la famille de Bruxelles aux fins d'obtenir l'autorisation de s'établir avec sa fille à l'étranger – au Luxembourg ou en Italie – dans le cadre de la poursuite de sa carrière professionnelle au sein de la Commission européenne. Elle formait également une demande tendant à entendre condamner monsieur B.M. à une contribution aux frais d'entretien et d'éducation de sa fille de 1.750 € par mois, indexée.

Par jugement du 16 janvier 2015, le tribunal de la famille de Bruxelles a renvoyé la cause devant celui du Brabant wallon, territorialement compétent.

A l'audience de ce tribunal du 29 juillet 2015 les débats ont été limités à la question de l'autorisation d'établissement en Italie et l'hébergement de G.C..

Par le jugement du 31 juillet 2015, le juge a notamment

- autorisé madame MM. à s'installer avec l'enfant commun G.C. en Italie dès le 1^{er} septembre 2015,
- organisé les modalités d'hébergement de l'enfant, à titre principal chez sa mère en Italie, et à titre secondaire, chez son père, selon la formule d'alternance de type 5/9 telle que fixée par l'arrêt de cette cour du 6 juin 2013,
- réservé à statuer pour le surplus (à savoir notamment la demande alimentaire).

Monsieur B.M., qui s'opposait à l'installation de l'enfant commun avec sa mère en Italie, a relevé appel de ce jugement. Il demandait

- l'hébergement principal de sa fille en Belgique à dater du 1^{er} septembre 2015 ainsi que l'inscription de G.C. à l'adresse de son domicile et la poursuite de la scolarité de sa fille à l'école internationale du Verseau à Bierges.
- à titre subsidiaire, si le jugement devait être confirmé, la mise en continuation afin de déterminer les modalités d'exercice de son droit d'hébergement subsidiaire.
- qu'il soit réservé à statuer sur les questions financières.

Madame MM. demandait d'entendre confirmer le jugement entrepris et de réserver les demandes alimentaires.

La cour a prononcé deux arrêts successifs et a

- par l'arrêt du 28 août 2015,
 - dit pour droit que G.C. sera, dès le 1^{er} septembre 2015, hébergée à titre principal par sa mère, en Italie, au domicile de laquelle elle sera inscrite dans les registres de la population (confirmation),
 - autorisé madame MM. à inscrire G.C., à partir de l'année scolaire 2015-2016, à l'école européenne de Varèse (confirmation),
 - réservé à statuer sur les modalités d'hébergement subsidiaire de G.C. par son père et sur les questions d'ordre financier ;
- par l'arrêt du 26 octobre 2015,
 - organisé les modalités de l'hébergement subsidiaire de G.C. chez son père,
 - en période scolaire, une semaine sur deux, selon une alternance de type 5/9 (du jeudi à la sortie de l'école jusqu'au mardi matin),
 - la moitié des périodes de vacances, plus amplement précisée au dispositif de cet arrêt,
 - dit pour droit que les documents d'identité de l'enfant (carte d'identité et passeport) seront remis au parent qui débute sa période d'hébergement durant les congés scolaires, documents que chaque parent veillera à remettre à l'autre parent à l'issue de sa période d'hébergement.
 - délaissé à chaque partie les frais qu'elle a exposés et dit qu'aucune indemnité de procédure d'appel n'est due entre elles,
 - renvoyé la cause au tribunal de la famille près du tribunal de première instance du Brabant Wallon.

4.

Madame MM. s'est installée avec G.C. en Italie à partir du mois de septembre 2015 en exécution de ces décisions et l'enfant a été scolarisée à l'école européenne de Varèse.

Monsieur B.M., qui avait travaillé en Belgique pour la Commission européenne, avait dans l'intervalle pris sa retraite au mois de mai 2015 et a pu exercer en Italie son droit d'hébergement secondaire, 5 jours par quinzaine.

Le 16 février 2016, madame MM. a saisi la juridiction italienne de ses demandes nouvelles relatives aux modalités d'hébergement de G.C., tendant à

- d'une part, une réduction des périodes d'hébergement chez le père,

- et d'autre part la condamnation de ce dernier à lui payer une contribution alimentaire de 3000 € par mois.

Selon les documents (traductions) dont la cour a pu prendre connaissance¹, cette procédure italienne a donné lieu à

- une ordonnance du 1^{er} décembre 2016 qui désigne un coordinateur parental pour soutenir les parties en vue de protéger leur enfant du conflit et qui modifie les modalités d'hébergement en accordant une alternance de type 9/5 inversée aux modalités précédentes, c'est-à-dire que le père héberge G.C. pendant 9 jours suivis de 5 jours chez la mère, et un partage inégalitaire des vacances d'été, à savoir environ deux tiers chez le père et un tiers chez la mère, et un partage égalitaire des vacances de Noël et de Pâques,
- une ordonnance du 8 juin 2017 par laquelle la juge ordonne la poursuite de la guidance de la famille et indique que les services de coordination parentale établiront avec les parents un nouveau calendrier de visites, cette fois de type égalitaire sur base hebdomadaire,
- une attestation établissant qu'un accord a été conclu entre les parents le 27 novembre 2017 dans le cadre de la coordination parentale aux termes duquel une alternance d'hébergement et mise en place sur base hebdomadaire à partir du 4 décembre 2017, accord déposé à cette date au tribunal de Varèse,
- une ordonnance du 15 février 2018 qui ordonne la suite de la prise en charge du noyau familial par des services sociaux délégués et la poursuite de la coordination parentale, telle que plus amplement motivé.

5.

Le 16 septembre 2016, madame MM. a pratiqué une saisie-arrêt-exécution sur les revenus de monsieur B.M. dans les mains de la Commission européenne aux fins de l'exécution de l'accord transactionnel du 24 mai 2014.

Monsieur B.M. a réagi par une citation en opposition à la saisie-arrêt-exécution signifiée le 5 octobre 2016² et par des conclusions du 23 septembre 2016, déposées dans le dossier familial

¹ Pièces 4 du dossier de monsieur BM. et pièces complémentaires déposées par monsieur BM. le 30 novembre 2018 et par madame MM. le 29 novembre 2018

² Cette procédure d'opposition à saisie a fait l'objet d'un jugement du juge des saisies du 2 octobre 2017 et d'un arrêt de la chambre des saisies de la cour d'appel du 2 juillet 2018. Aux termes de l'arrêt, la saisie a été validée en ce qu'elle concerne la validité intrinsèque de l'acte transactionnel.

du tribunal de la famille du Brabant wallon, par lesquelles il saisit le juge de la famille des demandes suivantes :

- débouter madame MM. de ses demandes alimentaires,
- prononcer la rescision pour dol et subsidiairement la nullité pour erreur, de la convention de transaction reçue par acte authentique du notaire [nom] le 24 mai 2014,
- condamner madame MM. à lui payer une somme de 90.525 € au titre de dommages-intérêts, à titre provisionnel, sous réserve de majoration au cours d'instance, montant à majorer des intérêts compensatoires depuis le 24 mai 2014 puis des intérêts judiciaires.

Madame MM. a conclu à titre principal à l'incompétence du tribunal, à titre subsidiaire à l'irrecevabilité de la demande et à titre infiniment subsidiaire au non-fondement de cette demande.

Elle a formé une demande reconventionnelle en dommages et intérêts tendant à condamner monsieur B.M. à lui payer, pour le préjudice subi, une somme de 10.000 €, sous réserve de majoration ou minoration en cour d'instance.

Par le jugement dont appel, prononcé le 3 mai 2017, le juge s'est déclaré incompétent pour connaître des demandes et a condamné monsieur B.M. aux entiers dépens de l'instance liquidée dans le chef de madame MM. à la somme de 3600 €.

6.

Par sa requête du 9 mai 2017, monsieur B.M. a relevé appel de ce jugement.

La cause a fait l'objet d'un calendrier de conclusions fondées sur l'article 747 § 1^{er} du Code judiciaire et ensuite d'une ordonnance en réouverture du droit de conclure fondée sur l'article 748 § 2 du même code.

Le ministère public, qui a reçu communication du dossier de la procédure, a indiqué à la cour qu'il n'estime pas nécessaire de donner son avis dans cette affaire (art. 765/1 du Code judiciaire).

L'audience de plaidoirie a été tenue le 23 novembre 2018 aux termes de laquelle les parties ont déposé chacune un dossier de pièces. La cour a demandé à madame MM. de déposer au greffe la décision italienne dont elle a fait état à l'audience, qui ordonnait à titre provisoire un hébergement égalitaire de G.C.. Le délai accordé à madame MM. était fixé au 30 novembre

2018, date à laquelle, par application de l'article 769 du Code judiciaire, la clôture des débats est intervenue et la cause a été prise d'office en délibéré.

Les deux parties ont déposé des pièces complémentaires à cette date.

II. LES DEMANDES DES PARTIES EN DEGRE D'APPEL

7.

Monsieur B.M. demande

- à titre principal,
 - de prononcer la rescision pour dol de la convention de transaction reçue par acte authentique du notaire [nom] le 24 mai 2014,
 - de condamner madame MM. à lui payer une somme de 112.264 € au titre de dommages-intérêts, à titre provisionnel, sous réserve de majoration en cours d'instance, montant à majorer des intérêts compensatoires depuis le 24 mai 2014 et des intérêts judiciaires à dater des conclusions déposées devant le premier juge,
- à titre subsidiaire,
 - de prononcer la nullité pour erreur de la convention de transaction reçue par acte authentique du notaire [nom] le 24 mai 2014,
 - de condamner madame MM. à lui payer une somme de 112.264 € au titre de dommages-intérêts, à titre provisionnel, sous réserve de majoration en cours d'instance, montant à majorer des intérêts compensatoires depuis le 24 mai 2014 et des intérêts judiciaires à dater des conclusions déposées devant le premier juge,
- à titre tout à fait subsidiaire,
 - de constater que l'obligation contractée par lui et tendant à payer mensuellement à madame MM. un montant de 1500 € au titre de participation au crédit [...] ouvert au seul nom de l'intimée est éteinte depuis le 3 octobre 2016, et de condamner celle-ci à lui rembourser toutes les sommes indûment perçues depuis cette date, soit un montant provisionnellement arrêté à la date des conclusions de 25.500 €, à majorer des intérêts judiciaires au taux légal jusqu'à complet et parfait paiement,
- en tout état de cause,
 - de débouter madame MM. de toutes ses demandes,

- de condamner madame MM. aux entiers dépens en ce compris l'indemnité de procédure liquidée provisionnellement à son montant de base de 3600 € par instance.

8.

Madame MM. demande :

- à titre principal,
 - de confirmer le jugement en ce que le juge se déclare incompétent,
- à titre subsidiaire,
 - de déclarer la demande de monsieur B.M. telle que formulée devant le premier juge irrecevable,
- à titre encore plus subsidiaire,
 - de déclarer la demande de monsieur B.M. non fondée,
- à titre reconventionnel,
 - à titre principal, de condamner monsieur B.M. à reprendre à sa charge et en son nom le crédit relatif à Pila, dès le prononcé de l'arrêt à intervenir, en ce compris les frais et intérêts de mainlevée, indemnité de emploi,... que cette opération engendrerait de même que les frais supportés par elle lors de la renégociation du crédit en octobre 2016, soit un montant de 24.213,56 €,
 - à titre subsidiaire, de condamner monsieur B.M. à lui rembourser en totalité le solde restant dû du crédit relatif à Pila dès le prononcé de l'arrêt à intervenir, capital et intérêts, en ce compris les frais et intérêts de mainlevée, indemnité de emploi,... que cette opération engendrerait de même que les frais supportés par elle lors de la renégociation du crédit en octobre 2016, soit un montant de 24.213,56 €,
 - à titre encore plus subsidiaire, d'ordonner la mise en vente publique de la maison de Pila dont le prix de vente sera placé sur un compte bloqué au nom de l'enfant commun et de condamner monsieur B.M. aux frais et intérêts que cette opération engendrerait de même qu'aux frais supportés par elle lors de la renégociation du crédit en octobre 2016 soit un montant de 24.213,56 €,
 - en tout cas, de condamner monsieur B.M., eu égard au caractère téméraire et vexatoire de sa démarche, à des dommages et intérêts évalués à la somme de 30.000 €, sous réserve de les majorer ou minorer en cours d'instance,
- de condamner monsieur B.M. aux entiers frais et dépens des deux instances en ce compris les indemnités de procédure, liquidée à la somme de 3600 € chacune, soit 7200 €.

III. DISCUSSION

La compétence internationale

9.

Il n'est pas contesté que la compétence internationale de la juridiction doit s'apprécier au moment de sa saisine.

Pour justifier son choix de saisir le juge belge de sa demande tendant à la rescision de l'acte transactionnel du 24 mai 2014, monsieur B.M. invoque la connexité de cette demande avec la procédure engagée par madame MM. devant le tribunal de la famille par requête du 11 décembre 2014 au cours de laquelle celle-ci avait formulé une demande alimentaire, tendant au paiement d'une contribution alimentaire de 1.750 € par mois pour les besoins de l'enfant, demande sur laquelle il n'avait pas encore été statué. Selon monsieur B.M. cette demande était formée dans les conclusions de madame MM. déposées le 24 juin 2015, mais il apparaît qu'en réalité elle était déjà formée dans la requête introductive.

Quoi qu'il en soit, sur base du constat que, à l'époque de cette saisine, les parties avaient toutes les deux leur résidence habituelle en Belgique, le juge belge était bien compétent pour statuer sur cette demande alimentaire en vertu de l'article 3 du règlement n°4/2009³.

Différents facteurs de rattachement énumérés à l'article 3 de ce règlement désignent en effet les juridictions belges, si l'on se positionne à cette époque : résidence habituelle du défendeur (article 3a), résidence habituelle du créancier (article 3b), et connexité avec la procédure relative à la responsabilité parentale (article 3d).

10.

Ce constat préalable ne permet cependant pas de conclure à la compétence de la juridiction belge à connaître des nouvelles demandes formées par monsieur B.M. dans ses conclusions du 23 septembre 2016.

³ Règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil, du 18 décembre 2008, relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires

La cour relève en effet que la procédure entamée par madame MM. par sa requête du 11 décembre 2014, en ce compris sa demande alimentaire, avait déjà connu son épilogue par le prononcé de l'arrêt définitif de la cour du 26 octobre 2015.

L'effet dévolutif de l'appel interjeté par monsieur B.M. contre le jugement du 31 juillet 2015, a saisi la cour de l'ensemble du litige, en ce compris des questions qui n'avaient pas encore été traitées par le premier juge, et notamment la question alimentaire qui avait été réservée par le jugement dont appel⁴.

Constatant que madame MM. n'avait finalement pas concrétisé sa demande alimentaire dans les dernières conclusions d'appel (seules conclusions auxquelles le juge doit avoir égard – art. 748bis du Code judiciaire), la cour a, par son arrêt du 26 octobre 2015, décidé de clôturer son intervention par un arrêt définitif après avoir tranché les seules questions qui ont fait débat devant elle, à savoir l'autorisation de déplacer la résidence de l'enfant commun vers l'Italie et les modalités d'hébergement principal et secondaire⁵.

En effet, le dossier familial bénéficie de l'avantage de la saisine permanente qui implique qu'il reste inscrit au rôle du tribunal de la famille et que toute nouvelle demande peut être refixée à une audience de ce tribunal en cas de circonstances nouvelles (art. 1253^{ter}/7 du Code judiciaire). Cette saisine permanente concerne le tribunal et non pas la cour d'appel.

Par conséquent, lorsqu'une cause est pendante en degré d'appel, il est nécessaire, pour la clarté de la procédure et la bonne administration de la justice, que le dossier soit traité selon les formes de la procédure d'urgence, sans délais inutiles et que la cour vide sa saisine lorsque la procédure d'appel n'a plus d'objet né et actuel, de manière à permettre au dossier familial de retourner au tribunal où, dans l'intérêt de l'enfant, il restera inscrit en vue des révisions éventuelles et à venir.

11.

⁴ La jurisprudence et la doctrine ont donné à la notion d'effet dévolutif un sens élargi en considérant que la juridiction d'appel est appelée à vider le litige des parties en tous les points, non seulement les points aux sujets desquels la décision du juge est contestée mais aussi ceux dont le premier juge était saisi mais aux sujets desquels celui-ci n'a pas encore statué.

⁵ La cour relève dans son arrêt du 26 octobre 2015 « *Devant la cour, madame MM. a demandé de réserver à statuer sur les demandes alimentaires et de mettre la cause en continuation sur cette question. (cfr. conclusions déposées le 12 août 2015). Cette expression ne peut être considérée comme saisissant la cour d'une demande alimentaire. L'effet dévolutif de l'appel ne s'applique pas à une demande de réserver à statuer qui ne contient pas de demande effective. Dans l'immédiat, dès lors que la cour a statué sur tous les chefs de demande dont elle a été saisie, la procédure d'appel doit être clôturée.* »

En l'espèce, la clôture de la procédure d'appel par un arrêt définitif au sens de l'article 19 al. 3 du Code judiciaire, a épuisé la juridiction du juge sur toutes les questions litigieuses. Elle mettait ainsi fin à la procédure en constatant, à ce moment, l'absence d'autres points litigieux d'actualité, aucune demande alimentaire n'ayant été formulée concrètement devant elle.

La particularité de la procédure familiale qui permet de ressaisir le juge de première instance avec des nouvelles demandes en cas de circonstances nouvelles, comme le prévoit l'article 1253ter/7 du Code judiciaire laissait néanmoins à madame MM. la possibilité de former à nouveau sa demande alimentaire devant ce juge, sans préjudice et sous réserve des règles de compétence internationale.

En effet aucune autorité de chose jugée n'y faisait obstacle et il n'est pas contestable que l'effet dévolutif de l'appel est limité à la durée de la procédure d'appel. Une fois que la cour a vidé sa saisine, toute nouvelle demande doit être portée devant le juge de première instance, qui, s'il s'agit du tribunal de la famille, peut d'ailleurs être ressaisi sans frais conformément à l'article 1253ter/7 du Code judiciaire dans les causes réputées urgentes⁶.

Madame MM. a cependant choisi de reformuler une demande alimentaire non pas devant le juge belge mais devant le juge italien le 16 février 2016, choisissant ainsi de saisir le juge internationalement compétent sur la base de la nouvelle résidence habituelle du créancier, à savoir elle-même (article 3b du règlement européen 4/2009 déjà cité).

Il n'y a pas lieu de débattre plus avant de la compétence de la juridiction italienne puisque cette question relève de la décision de celle-ci et non pas de la juridiction belge. Les développements des parties autour de l'article 8 du règlement n° 4/2009, voire du règlement Bruxelles IIbis, ne sont ici pas pertinents⁷.

12.

⁶ C'est la raison pour laquelle la cour, de manière certes superflue en droit, mais dans un souci pédagogique uniquement, indique au terme des arrêts définitifs qu'elle « *renvoie la cause devant le tribunal de la famille, où elle demeurera inscrite au rôle, en application de l'article 1253ter/7 §1^{er} du Code judiciaire.* »

⁷ Ce choix facilite d'ailleurs le traitement de la cause qui doit en effet se faire sous l'égide du droit italien, conformément à l'article 3 du Protocole de La Haye du 23 novembre 2007 *sur la loi applicable aux obligations alimentaires*, qui désigne la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier. La cour relève que, contrairement à ce que prétend l'appelant p. 17 de ses conclusions (point IV.6), même si c'était la juridiction belge qui avait été saisie de la demande alimentaire de madame MM., le droit italien aurait été applicable pour la période postérieure au 1^{er} septembre 2015, en raison de la règle de conflit mobile (art. 3.2 du protocole)

La cour a relevé dans l'arrêt du 26 octobre 2015 ce qui suit :

« En toute hypothèse, madame MM. a déclaré se désister de demandes alimentaires afin de permettre au tribunal de la famille de statuer sur celles-ci, ce que monsieur B.M. a accepté à l'audience du 19 octobre 2015. »

Il convient dès lors de décréter le désistement des parties des demandes alimentaires. »

L'on peut donc retenir que la cour a tenu, par mesure de précaution, on pourrait même dire « surabondamment », à confirmer explicitement qu'« en toute hypothèse » la clôture de la procédure d'appel impliquant l'abandon de tout chef de demande alimentaire était conforme à la volonté de madame MM..

Vu sous l'angle du désistement, l'analyse des conséquences à attacher à l'arrêt du 26 octobre 2015 est d'ailleurs identique.

Il convient en effet de bien comprendre la notion de désistement.

Les articles 820 et 821 du Code judiciaire font clairement la distinction entre :

- le désistement d'instance, par lequel la partie ne renonce pas au fond du droit, mais seulement à la procédure introduite
- et le désistement d'action, par lequel il est renoncé tant à la procédure qu'au fond du droit.

C'est avec pertinence que le premier juge a relevé cette distinction mais c'est à tort qu'il a considéré que madame MM. se serait désistée de son action. Si tel avait été le cas, madame MM. n'aurait pas pu former une demande pour la même cause devant le juge italien.

En précisant explicitement que le désistement de sa demande en matière d'aliments intervient avec la considération qu'elle pourra porter sa demande devant le premier juge, il est évident que madame MM. n'a pas renoncé au fond de son droit à solliciter une révision des modalités alimentaire sur la base de circonstances nouvelles éventuellement créées par son déménagement en Italie mais seulement aux effets de l'acte qui avait saisi de cette demande le tribunal, et le cas échéant la cour par l'effet dévolutif de l'appel (art. 822 CJ).

Par ce désistement, la saisine de la juridiction est effacée sur ce volet du litige et la situation redevient celle qui aurait existé s'il n'y avait pas eu de demande alimentaire formée par madame MM., celle-ci conservant cependant pleinement son droit d'invoquer des éléments nouveaux pour entendre statuer sur une nouvelle demande alimentaire en révision du titre toujours en vigueur, qui était l'arrêt de la cour du 6 juin 2013.

Rien n'empêche en effet une partie en degré d'appel de choisir de postposer une demande de révision fondée sur des éléments nouveaux, sur laquelle le premier juge ne s'est pas encore

prononcé, afin de la porter celui-ci après que la cour ait vidé sa saisine sur les points au sujet desquels le jugement entrepris est contesté⁸.

13.

Il résulte de ce qui précède qu'aucune demande alimentaire n'était encore pendante devant le premier juge au moment où monsieur B.M. a déposé ses conclusions le 23 septembre 2016.

A juste titre, madame MM. fait valoir qu'il s'agissait donc d'un nouvel acte de procédure introduisant une nouvelle instance telle que visée à l'article 9 du règlement n° 4/2009.

Il convient donc de vérifier la compétence internationale de la juridiction belge en se plaçant à la date du 23 septembre 2016.

Ces conclusions avaient trait d'une part à la contribution alimentaire et d'autre part à l'accord transactionnel, ayant lui-même un aspect qui touche à la pension alimentaire après divorce et un aspect relatif au régime matrimonial.

14.

En ce qui concerne la contribution alimentaire, l'on constatera que cette demande n'est plus formée en degré d'appel.

C'est donc surabondamment que la cour relève au passage qu'outre le fait qu'il n'y avait évidemment aucun intérêt légal à saisir une juridiction d'une demande « négative » de débouter l'autre partie d'une demande dont cette juridiction n'est pas saisie, il y avait à tout le moins litispendance internationale avec la procédure introduite par madame MM. en Italie en février 2016, ce qui devait amener le juge belge, saisi en second lieu, à surseoir à statuer ou à se dessaisir en application de l'article 12 du règlement déjà cité.

15.

En ce qui concerne la demande en rescision de l'accord transactionnel, force est de constater qu'elle ne pouvait en tout état de cause pas être introduite par conclusions

- ni en se greffant directement sur une procédure alimentaire existante, puisque cette procédure était clôturée par une décision définitive qui avait épuisé la juridiction du juge sur tous les points litigieux,

⁸ Monsieur BM. ne dit pas autre chose quand il écrit à la page 15 de ses conclusions «*Force cependant de rappeler à l'intimée qui lui restait loisible d'attendre la fin du litige portant sur l'hébergement avant de saisir le tribunal de la famille de toutes demandes alimentaires afférentes à l'enfant commun.* »

- ni par application de l'article 1253 *ter*/7 du Code judiciaire puisque la facilité procédurale que représente la « saisine permanente » ne peut s'appliquer que pour les mesures réputées urgentes, visées à l'article 1253*ter*/4 §2 du même code.

Il appartenait donc à monsieur B.M., à supposer que la juridiction belge soit compétente, de saisir celle-ci par les modes de droit commun, à savoir la citation (article 700 du Code judiciaire), voire, le cas échéant, la requête contradictoire (article 1034 bis du Code judiciaire) et de payer le droit de rôle s'y rapportant.

Il résulte également de ce qui précède que sa demande constitue en l'espèce une demande principale et non pas une demande reconventionnelle.

Par conséquent, l'on ne se trouve pas dans une situation de connexité et les développements quant à ce ne sont pas pertinents.

16.

Au-delà de cette problématique procédurale de droit belge, se pose la question de la compétence internationale de la juridiction belge pour ce litige relatif à la validité de l'acte transactionnel du 24 mai 2014.

Par cette procédure, monsieur B.M. poursuit l'annulation d'un acte transactionnel qui concerne d'une part la liquidation du régime matrimonial et d'autre part son obligation alimentaire à l'égard de son ex-épouse.

À tort, monsieur B.M. fait état du règlement européen dit « Bruxelles I »⁹, alors que ce règlement a été remplacé par le règlement européen dit « Bruxelles Ibis »¹⁰, entré en vigueur en janvier 2015. Quoiqu'il en soit, ce dernier règlement exclut de son champ d'application les litiges relatifs aux régimes matrimoniaux et aux obligations alimentaires.

Pour ce qui concerne le volet alimentaire, c'est à bon droit que le premier juge a considéré que la juridiction belge n'avait pas de compétence internationale pour connaître d'un litige alimentaire à la demande de monsieur B.M., et ce au regard des facteurs de rattachement limitatifs énumérés à l'article 3.

À cette date en effet, la résidence habituelle de madame MM., défenderesse et créancière d'aliments, était située en Italie (article 3 a et b) et aucune procédure relative à l'état des personnes ni à la responsabilité parentale n'était encore pendante en Belgique (art. 3c et d).

C'est de façon totalement déraisonnable que monsieur B.M. soutient qu'il y aurait eu lieu de considérer qu'à cette date la résidence habituelle de madame MM. serait toujours en Belgique

⁹ Règlement (CE) n° 44/2000 du conseil du 22 décembre 2000 *concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*

¹⁰ Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du conseil du 12 décembre 2012, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (refonte)

au seul motif qu'elle était toujours mentionnée au registre national¹¹. Conformément à l'abondante jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne relative à la notion de résidence habituelle, une inscription administrative n'est qu'un seul élément parmi tous les indicateurs factuels qui relient une personne à un Etat et une juridiction. En l'espèce, madame MM. vit exclusivement en Italie depuis septembre 2015 et y avait établi, avec l'autorisation de la cour, la résidence habituelle d'elle-même et de l'enfant commun. Elle s'était inscrite à sa nouvelle résidence et avait fait le nécessaire pour radier sa plaque d'immatriculation belge. Le seul fait que le changement de résidence n'avait pas été répercuté au registre national belge, n'est pas de nature à modifier le contexte totalement italien de l'existence de madame MM..

Pour ce qui concerne le volet matrimonial, à défaut d'un texte européen ou international en vigueur à cette date, l'instrument réglant la compétence internationale est le Code belge de droit international privé et en particulier l'article 42 qui stipule que

« Les juridictions belges sont compétentes pour connaître de toute demande concernant le mariage ou ses effets, le régime matrimonial, le divorce ou la séparation de corps, outre dans les cas prévus par les dispositions générales de la présente loi, si :

1° en cas de demande conjointe, l'un des époux a sa résidence habituelle en Belgique lors de l'introduction de la demande;

2° la dernière résidence habituelle commune des époux se situait en Belgique moins de douze mois avant l'introduction de la demande;

3° l'époux demandeur a sa résidence habituelle depuis douze mois au moins en Belgique lors de l'introduction de la demande; ou

4° les époux sont belges lors de l'introduction de la demande ».

Assurément, les dispositions générales de la loi (art. 5 à 11 du Code) sont exclues en l'espèce, de même que les points 1,2 et 4 de l'article 42 cités ci-dessus, ce qui n'est pas contesté.

17.

Monsieur B.M. invoque le point 3 de l'article 42 comme facteur de rattachement à la Belgique, à savoir sa résidence habituelle depuis les derniers 12 mois précédant la date du dépôt de ses conclusions opérant la saisine de la juridiction, à savoir le 23 septembre 2016.

Le premier juge a estimé que lorsque l'on sait que depuis septembre 2015, G.C. résidait en Italie où monsieur B.M. l'hébergeait cinq jours par quinzaine et à partir du 1^{er} décembre 2016 même 9 jours par quinzaine, ce dernier ne démontre pas que sa résidence habituelle était toujours en Belgique en septembre 2016.

Le premier juge motive sa position comme suit : *« Sauf à imaginer que monsieur B.M. effectuait des voyages vers l'Italie tous les 15 jours pour accueillir sa fille et résidait le reste du*

¹¹ Page 16 des conclusions de monsieur BM. et pièce 7 de son dossier

temps effectivement en Belgique, la condition de résidence effective en Belgique n'est pas rencontrée ».

Monsieur B.M. s'insurge contre cette considération au motif qu'elle serait tenue *ab irato* en dehors de tout débat contradictoire et *ultra petita*, alors que la question n'était pas litigieuse.

En degré d'appel, tout en admettant que le juge devait effectivement vérifier sa compétence internationale, même d'office en dehors de toute contestation, il ne développe pourtant nullement son grief alors que c'est bien sur lui que repose la charge de démontrer en quoi le juge se serait trompé en affirmant que la résidence habituelle de monsieur B.M. n'était plus en Belgique au moment de la saisine du 23 septembre 2016.

Il se contente d'affirmer, qu'il « *dispose depuis très longtemps d'une résidence habituelle en Belgique, certainement depuis plus de 12 mois comme en témoignent les antécédents procéduraux de ce dossier, tandis que la contrainte d'héberger 9 jours sur 14 sa fille en Italie, à titre strictement provisoire, n'a nullement entraîné de modification de sa résidence habituelle entendue comme lieu où il est établi à titre principal (monsieur B.M. est d'ailleurs domicilié en Belgique), en tenant compte de circonstances de nature personnelle et professionnelle qui révèlent des liens durables avec ce lieu ou la volonté de nouer de tels liens.* »¹²

Ce faisant, à part le maintien d'une inscription administrative en Belgique qui peut être une réminiscence de sa situation antérieure (vraisemblablement pour les besoins de la cause), il n'avance aucun élément factuel qui permettrait de retenir qu'il aurait maintenu sa résidence habituelle en Belgique alors que, de l'autre côté de la balance, il existe de nombreuses indications factuelles faisant apparaître un contexte de vie qui, à cette période litigieuse, le rattache davantage à son pays d'origine dont il a au demeurant la nationalité :

- ses activités professionnelles qui le rattachaient au siège de la Commission européenne à Bruxelles n'étaient plus d'actualité après sa mise à la retraite en mai 2015 ;
- le départ de sa fille en septembre 2015 pour l'Italie, où il a d'emblée exercé ses droits et devoirs parentaux dans le cadre d'un hébergement élargi de cinq jours par quinzaine et la moitié des vacances, prenant en location un logement à Varèse dès le mois de février 2016¹³ ;
- le fait que le juge italien élargisse cet hébergement à 9 jours par quinzaine dès le mois de décembre 2016, sans que cet élargissement ne semble avoir provoqué une révolution copernicienne dans la vie de monsieur B.M., ce qui contribue également à démontrer qu'il n'avait pas conservé le centre de gravité de sa vie en Belgique ;

¹² page 13 de ses conclusions

¹³ Pièce 12 sous-farde 4 du dossier de madame MM.

Aucune pièce du dossier de monsieur B.M. ne traite des liens qu'il aurait maintenus avec la Belgique qui pourraient conduire à considérer qu'il y aurait conservé le centre de gravité de son existence.

Par conséquent, monsieur B.M. ne fournit pas à la cour les éléments qui pourraient la convaincre de réformer la décision du premier juge qui a estimé qu'il n'avait pas de compétence internationale sur ce volet du litige.

Les demandes reconventionnelles de l'intimée.

18.

Madame MM. poursuit la condamnation de monsieur B.M. à reprendre le crédit relatif à Pila à sa charge, ou subsidiairement à la rembourser en totalité du solde restant dû ou très subsidiairement à ordonner la mise en vente publique du bien.

Elle n'expose aucun moyen ni argument pour appuyer sa demande relative à ce crédit qu'elle paye pour financer l'acquisition de la maison à Pila qui a été reprise en usufruit exclusif par monsieur B.M.. Il s'agit d'une demande nouvelle, formée pour la première fois en degré d'appel.

La cour ignore sur quelle base légale elle entend obtenir par le biais de la présente procédure, une telle révision de l'accord transactionnel.

Plus fondamentalement, elle n'aborde pas davantage la question de la compétence internationale de la juridiction belge pour cette demande.

Or, dès lors que cette demande concerne l'exécution de l'acte transactionnel du 24 mai 2014, la compétence internationale doit s'analyser de la même manière que pour la demande de monsieur B.M. relative à la rescision pour dol ou la nullité pour erreur de cet acte.

Les parties ayant toutes les deux leur résidence habituelle en Italie, l'article 42 du Code de droit international privé n'apporte aucune base de compétence pour la juridiction belge.

19.

Madame MM. demande également que monsieur B.M. soit condamné à lui payer des dommages et intérêts pour procédure téméraire et vexatoire, qu'elle chiffre à 30.000 € (page 4 des conclusions, il est question de 20.000 €).

Elle précise en page 4 et en page 44 de ses conclusions que cette demande est formée « *si par impossible, la cour devait se déclarer compétente pour connaître des demandes formulées par monsieur B.M.* ».

Ce caractère subsidiaire de sa demande n'est pas mentionné dans le dispositif des conclusions qui précise au contraire que cette condamnation est demandée « *en tout cas* ».

Interpellée à l'audience de la cour au sujet de cette contradiction, madame MM. a précisé que ses demandes reconventionnelles sont bien formées à titre subsidiaire, ce qui a été acté au plume.

Dès lors que la cour n'a pas retenu sa compétence internationale pour les demandes de monsieur B.M., elle n'a pas à examiner cette demande reconventionnelle.

La cour tient à dire au passage que les conclusions des parties sont loin des exigences du nouvel article 744 du Code judiciaire, tel que modifié par la loi du 19 octobre 2015 (Pot-Pourri I).

Dépens

20.

Le premier juge a condamné monsieur B.M. aux dépens qu'il a liquidés dans le chef de madame MM. à 3.600 € d'indemnité de procédure.

Monsieur B.M. étant la partie qui succombe, tant en première instance qu'en degré d'appel, la cour confirmera cette décision et le condamne également aux dépens d'appel.

Madame MM. liquide ses dépens d'appel également à 3.600 €. Il sera fait droit à cette demande.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR, 41^{ème} chambre de la famille,

Statuant contradictoirement,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Reçoit l'appel et le déclare non fondé,

Confirme le jugement entrepris en ce qu'il déclare la juridiction belge sans compétence internationale et en ce qu'il statue sur les dépens,

Statuant quant aux demandes nouvelles de monsieur B.M. et de madame MM.,

Se déclare sans compétence internationale pour connaître des demandes formées à titre principal,

Constate n'y avoir lieu de statuer sur la demande formée à titre subsidiaire par madame MM.,

Condamne monsieur B.M. au paiement des dépens d'appel de madame MM., liquidés dans son chef à 3.600 € (indemnité de procédure),

Cet arrêt a été rendu par la 41^{ème} chambre de la cour d'appel de Bruxelles, composée de madame [nom], juge d'appel de la famille et de la jeunesse qui a assisté à toutes les audiences.

Il a été prononcé par monsieur [nom], Premier président désigné par le premier président pour remplacer le juge d'appel de la famille et de la jeunesse au moment du prononcé, assisté de [nom], greffier, le **15 mars 2019**.

[nom] se trouve dans l'impossibilité de signer la décision prononcée.

Greffier

Le Premier président certifie que [nom], qui a rédigé l'arrêt, se trouve dans l'impossibilité de signer la décision prononcée.

Premier président.