N° 46 / 10.
du 8.7.2010.

Numéro 2771 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, huit juillet deux mille dix.

Composition:

Marie-Paule ENGEL, présidente de la Cour,
Léa MOUSEL, conseillère à la Cour de cassation,
Marie-Jeanne HAVÉ, conseillère à la Cour de cassation,
Nico EDON, président de chambre à la Cour d'appel,
Lotty PRUSSEN, conseillère à la Cour d'appel,
Jeanne GUILLAUME, avocat général,
Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.

E n t r e :

X.), (…), demeurant à L-(…), (…), sinon en Allemagne à D-(…), (…) ou à D-(…), (…),

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Gaston VOGEL, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

e t :

Y.), (…), demeurant à L-(…), (…), représenté par Maître Mathias PONCIN, avocat à la Cour, demeurant à L-1470 Luxembourg, 7-11 route d'Esch, en sa qualité de gérant de la tutelle de Y.) suivant un jugement n°60/2009 du 25 février 2009 rendu par le tribunal de la jeunesse et des tutelles de et à Luxembourg,

défendeur en cassation,

comparant par Maître Patrick WEINACHT, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

==========

LA COUR DE CASSATION :

Sur le rapport de la présidente Marie-Paule ENGEL et sur les conclusions de l'avocat général John PETRY ;

Vu le jugement attaqué rendu sous le numéro 133/2009, le 14 juillet 2009, par le tribunal d'arrondissement, quatorzième section siégeant en matière d'occupation sans droit ni titre et en instance d'appel, signifié le 3 septembre 2009 ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 23 octobre 2009 par X.) à Y.) et déposé le 28 octobre 2009 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 21 décembre 2009 par Y.), représenté par Maître Mathias PONCIN en sa qualité de gérant de la tutelle de Y.), à X.) et déposé le 23 décembre 2009 au greffe de la Cour ;

Sur les faits :

Attendu, selon le jugement attaqué, que Y.) avait saisi le tribunal de paix de Luxembourg aux fins de faire constater que X.) occupait sans droit ni titre la maison d'habitation appartenant au demandeur ; que le tribunal de paix de Luxembourg s'était déclaré incompétent au motif qu'il résulterait des pièces que la défenderesse dispose d'un droit d'habitation sur l'immeuble ;

que, sur appel de Y.), le tribunal d'arrondissement de Luxembourg constata que l'appelant avait attribué à X.) un droit d'habitation à titre de libéralité sans faire constater cette libéralité par un acte authentique, de sorte que les documents sous seing privé établissant un droit d'habitation étaient nuls sur le fondement de l'article 931 du Code civil et ne pouvaient constituer la preuve du droit invoqué ; que le tribunal déclara, par réformation du jugement entrepris, que l'intimée était occupante sans droit ni titre et la condamna à déguerpir.

Sur la demande en rejet de pièces :

Attendu que Y.) conclut au rejet des pièces versées par X.) à l'appui de son mémoire en cassation en se fondant sur le premier alinéa de l'article 17 de la loi du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation ;

Mais attendu que la demande procède d'une lecture erronée de l'article 17 de la loi sur les pourvois et la procédure en cassation ; que l'article 10 de cette loi permet d'annexer des pièces, actes de procédure ou

autres documents, au mémoire en cassation en indiquant dans le mémoire les pièces invoquées à l'appui du pourvoi; que la loi du 13 mars 2009 relative aux procédures européennes d'injonction et de règlement des petits litiges n'a pas modifié ce texte ;

que la demande n'est dès lors pas fondée ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré « *de la violation des articles 53, 54, 56 alinéa 1er, et 65 du Nouveau code de procédure civile et des principes directeurs du procès et plus précisément des principes de l'immutabilité du litige et du principe du contradictoire ;*

en ce que le Juge d'appel a, pour réformer le premier Juge et ainsi se déclarer compétent pour connaître du litige, examiné la question de la validité ab initio des conventions du 21 novembre 2006 et du 12 mars 2008 qui servaient de base au droit d'habitation viager reconnu dans un premier temps à la dame X.) ;

alors que ce faisant le Juge d'appel a dénaturé les conclusions des parties et a dès lors transgressé les limites du litige fixées par les parties et par l'acte d'appel du sieur Y.) ;

que par ailleurs, il a soulevé d'office un moyen d'ordre privé, la nullité ab initio desdites conventions, qui n'avait été ni proposée par la partie appelante ni débattue devant lui » ;

a) grief tiré d'une dénaturation des conclusions des parties :

Attendu que les juges d'appel ont souverainement apprécié les conclusions des parties ; que cette appréciation échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

b) grief tiré du fait que le tribunal aurait soulevé d'office un moyen d'ordre privé :

Attendu que les juges sont tenus de statuer sur les prétentions des parties, conformément aux règles de droit qui leur sont applicables, quelle que soit la nature, d'ordre privé ou public, du moyen traduisant la prétention en droit ;

que, saisis d'une contestation de « la validité du droit d'habitation pour avoir été inscrit sur de simples feuilles préimprimées établies par X.) » les juges du fond étaient obligés, en application de l'article 61, premier alinéa du Nouveau code de procédure civile, de qualifier en droit cette contestation ;

c) grief tiré d'une transgression de l'objet du litige :

Attendu que l'objet du litige était le déguerpissement de X.) en tant qu'occupante sans droit ni titre de l'immeuble appartenant à Y.) ; qu'eu égard au fait que X.) faisait valoir qu'elle occupait l'immeuble en vertu d'un titre lui conférant le droit d'habitation dans cet immeuble, la vérification de la validité du titre invoqué par l'occupante et contesté par le propriétaire, faisait partie de l'objet du litige ;

que les juges du fond en examinant la validité du titre invoqué n'ont donc pas transgressé l'objet du litige déterminé par les prétentions respectives des parties;

d'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le deuxième moyen de cassation :

tiré « *de la violation des articles 53 et 54 du Nouveau Code de Procédure Civile et du principe de l'immutabilité du litige ;*

en ce que le Juge d'appel a, pour réformer le premier Juge et ainsi se déclarer compétent pour connaître du litige, déclaré nuls les documents du 21 novembre 2006 et du 12 mars 2008 qui servaient de base au droit d'habitation viager reconnu dans un premier temps à la dame X.) ;

alors que ce faisant le Juge d'appel a transgressé les limites du litige fixées par les parties et par l'acte d'appel du sieur Y.) » ;

Attendu qu'il résulte de la réponse au premier moyen sous c) qu'en déclarant nuls les documents du 21 novembre 2005 et du 12 mars 2008 sur le fondement de l'article 931 du Code civil, les juges du fond n'ont pas transgressé les limites du litige déterminées par l'acte introductif d'instance et par les conclusions en défense ;

d'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le troisième moyen de cassation :

tiré « *de la violation de l'article 65 du Nouveau code de procédure civile et du principe du contradictoire ;*

en ce que le Juge d'appel a, pour réformer le premier Juge et ainsi se déclarer compétent pour connaître du litige, soulevé d'office, et sans le soumettre au débat contradictoire, le moyen du non-respect de la condition de l'authenticité de l'article 931 du Code civil pour déclarer nuls les documents du 21 novembre 2006 et du 12 mars 2008 qui servaient de base au droit d'habitation viager reconnu dans un premier temps à la dame X.) ;

alors que ce faisant le Juge d'appel a violé le principe du contradictoire » ;

Attendu que les juges du fond, après avoir constaté que Y.) contestait la validité du droit d'habitation de la demanderesse en cassation « pour avoir été inscrit sur de simples feuilles préimprimées établies par X.) », étaient tenus d'appliquer les règles de droit à la prétention non qualifiée en droit ; qu'en procédant, conformément à l'article 61 du Nouveau code de procédure civile, les juges n'ont pas modifié le fondement juridique de la prétention, les parties n'ayant pas qualifié la prétention ; qu'ils n'ont donc pas soulevé d'office un moyen de droit, de sorte qu'ils n'étaient pas obligés d'inviter au préalable les parties à présenter leurs observations ;

d'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

rejette le pourvoi **;**

condamne X.) aux dépens de l'instance en cassation et en ordonne la distraction au profit de Maître Patrick WEINACHT, avocat à la Cour, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la présidente Marie-Paule ENGEL, en présence de Madame Jeanne GUILLAUME, avocat général et de Madame Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.

Conclusions du Parquet Général dans l'affaire de cassation Léah SWIETLIK c/ Florent BLAISE

(affaire n° 2771 du registre)

Le pourvoi de la demanderesse en cassation, par dépôt au greffe de la Cour en date du 28 octobre 2009, d'un mémoire en cassation, signifié le 23 octobre 2009 au défendeur en cassation, est dirigé contre un jugement rendu contradictoirement le 14 juillet 2009 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, quatorzième chambre, siégeant en matière d'occupation sans droit ni titre, sous le numéro 133/2009 dans la cause inscrite sous le numéro 119 548 du rôle.

Sur la recevabilité du pourvoi

Le pourvoi est dirigé contre un jugement contradictoire qui a été signifié à la personne de la demanderesse en cassation, qui demeure dans le Grand-Duché, en date du 3 septembre 2009[1], de sorte que le délai de pourvoi de deux mois, prévu par l'article 7 de la loi du 18 février 1885, a été respecté, compte tenu de ce que le pourvoi a été formé le 28 octobre 2009.

La demanderesse en cassation a déposé, conformément à l'article 10 de la loi du 18 février 1885, l'expédition du jugement attaqué[2] et, de surcroît, la copie de ce jugement qui lui avait été signifiée[3], ainsi qu'un mémoire précisant les dispositions attaquées, les moyens de cassation et les conclusions dont l'adjudication est demandée, signé par un avocat à la Cour et signifié à la partie adverse antérieurement à son dépôt[4].

Le pourvoi est donc recevable.

Sur la demande de rejet de pièces annexées au mémoire en cassation

Le défendeur en cassation sollicite le rejet de certaines pièces versées par la demanderesse en cassation, à savoir de conclusions de celle-ci de première et de deuxième

---

[1] Pièce n° 20 annexée au mémoire en cassation.
[2] Pièce n° 19 annexée au mémoire en cassation.
[3] Pièce n° 20 annexée au mémoire en cassation.
[4] L'expédition du jugement de première instance a d'ailleurs aussi été déposée (ce dépôt n'étant toutefois pas requis en l'espèce par l'article 10 de la loi de 1885, le jugement d'appel attaqué, qui a réformé le jugement de première instance, ne s'étant pas approprié les motifs de ce dernier).

instance[5]. Le fait de verser ces pièces contreviendrait à l'article 17 de la loi du 18 février 1885, qui dispose, dans son premier alinéa, que :

> « *Outre le mémoire prémentionné de chacune des parties demanderesse et défenderesse en cassation, il ne sera signifié aucunes écritures et notes* ».

Ce moyen procède d'une mauvaise lecture de ce texte. L'objet de ce dernier est de préciser que les parties ne sont pas autorisées à échanger, outre le mémoire en cassation et le mémoire en réponse, d'autres écrits, s'entendant d'écrits qui développent davantage les moyens de cassation ou les moyens de défense opposés à ces derniers.

Le texte ne vise pas la possibilité d'annexer aux mémoires des pièces, faculté qui est prévue, s'agissant du mémoire en cassation, par l'article 10 et, s'agissant du mémoire en réponse, par l'article 16 de la loi de 1885. Rien n'empêche que ces pièces soient des actes de procédure, telles les conclusions échangées devant les juges du fond.

Cette conclusion n'est pas énervée par les travaux préparatoires de la loi du 13 mars 2009 relative aux procédures européennes d'injonction de payer et de règlement des petits litiges[6], invoqués par le défendeur en cassation[7], tout au contraire.

Cette loi a eu pour effet d'abroger la formalité des qualités de jugement[8]. Comme les jugements ne comportent plus de qualités et que donc celles-ci ne seront plus versées devant la Cour de cassation avec le jugement attaqué, de sorte que votre Cour ne peut plus en déduire quelles étaient les prétentions des parties, les auteurs de la loi avaient proposé de compléter les articles 10 et 16 de la loi de 1885 en imposant aux parties de verser les conclusions, leur souci ayant été de permettre à votre Cour de vérifier si les juridictions n'ont pas statué *ultra petita* ou *infra petita*[9]. Cette proposition a été désapprouvée par le Conseil d'Etat au motif que le non-respect des prétentions des parties n'est pas sanctionné par le pourvoi en cassation mais par la requête civile[10]. De plus, une obligation de dépôt des conclusions entraînerait un risque accru d'irrecevabilités des pourvois[11].

---

[5] « *Notamment* » les pièces n° 2 et 3 annexées au mémoire en cassation.
[6] Mém. A n° 50 du 20 mars 2009, p. 668.
[7] Mémoire en réponse, pages 2 et 3.
[8] Article I, point 5, de cette loi, abrogeant les articles 250 à 253 du Nouveau code de procédure civile.
[9] Doc. parl. n° 5837, page 12.
[10] Doc. parl. n° 5837-1, page 7.
[11] Idem.

Dans cet ordre d'idées, le Conseil d'Etat confirma que les articles 10 et 16 de la loi de 1885 permettent de déposer, à titre de pièces, les conclusions prises devant le juge du fond :

> « *Les conclusions sont pertinentes si le demandeur en cassation soulève un moyen tiré du défaut de réponse à conclusion. Dans un tel cas de figure, il a tout intérêt à déposer lui-même les conclusions devant le juge du fond, dans le cadre des pièces. Le dépôt peut d'ailleurs englober des notes de plaidoiries, où la partie devant le juge du fond a formulé des conclusions orales, dans les matières où la procédure n'est pas écrite* »[12].

Le défendeur en cassation soulève encore que les pièces n° 21 et 22 annexées par la demanderesse en cassation ne seraient pas désignées « *de manière exacte et précise* »[13].

L'article 10, deuxième alinéa, de la loi de 1885 dispose que :

> « *Le mémoire indiquera, s'il y a lieu, les pièces déposées à l'appui du pourvoi* ».

Dans le mémoire en cassation de l'espèce figure un « *Bordereau de procédures et pièces* ». Il y est précisé :

> « *21) copie du document intitulé « Bevollmächtigung » daté du 21 novembre 2006*
>
> *22) copie du document intitulé « Einverständniserklärung » daté du 12 mars 2008* ».

Il est difficile de saisir en quoi cette désignation tout à a fait explicite contreviendrait au texte en question.

La demande de rejet de pièces n'est donc pas fondée.

Sur les faits

Selon le jugement attaqué, le tribunal de paix de Luxembourg, saisi par Florent BLAISE d'une demande dirigée contre Léah SWIETLIK aux fins de voir celle-ci déclarer occupante sans droit ni titre d'une maison d'habitation appartenant au premier se déclarait incompétent au motif qu'il résulterait des pièces que la

---

[12] Idem.
[13] Mémoire en réponse, page 3, antépénultième alinéa.

défenderesse disposerait d'un droit d'habitation sur l'immeuble.

Sur appel de Florent BLAISE, constatant que l'appelant avait attribué à Léah SWIETLIK un droit d'habitation à titre de libéralité sans faire constater celle-ci par acte authentique, de sorte que les documents sous seing privé qui l'établissaient étaient nulles sur le fondement de l'article 931 du Code civil et ne pouvaient, partant, servir de preuve, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg déclara, par réformation, Léah SWIETLIK comme occupante sans droit ni titre et la condamna à déguerpir.

Sur les trois moyens de cassation

Le premier moyen de cassation est « *tiré de la violation des articles 53, 54, 56 alinéa 1er, et 65 du Nouveau Code de Procédure Civile et des principes directeurs du procès et plus précisément des principes de l'immutabilité du litige et du principe du contradictoire ;en ce que le Juge d'appel a, pour réformer le premier Juge et ainsi se déclarer compétent pour connaître du litige, examiné la question de la validité ab initio des conventions du 21 novembre 2006 et du 12 mars 2008 qui servaient de base au droit d'habitation viager reconnu dans un premier temps à la dame SWIETLIK ; alors que ce faisant le Juge d'appel a dénaturé les conclusions des parties et a dès lors transgressé les limites du litige fixées par les parties et par l'acte d'appel du sieur BLAISE ; que par ailleurs, il a soulevé d'office un moyen d'ordre privé, la nullité ab initio desdites conventions, qui n'avait été ni proposé par la partie appelante ni débattu devant lui* ».

Le deuxième moyen de cassation est « *tiré de la violation des articles 53 et 54 du Nouveau Code de Procédure Civile et du principe de l'immutabilité du litige ; en ce que le Juge d'appel a, pour réformer le premier juge et ainsi se déclarer compétent pour connaître du litige, déclaré nuls les documents du 21 novembre 2006 et du 12 mars 2008 qui servaient de base au droit d'habitation viager reconnu dans un premier temps à la dame SWIETLIK ; alors que ce faisant le Juge d'appel a transgressé les limites du litige fixées par les parties et par l'acte d'appel du sieur BLAISE* ».

Le troisième moyen de cassation est « *tiré de la violation de l'article 65 du Nouveau Code de Procédure Civile et du principe du contradictoire ; en ce que le Juge d'appel a, pour réformer le premier Juge et ainsi se déclarer compétent pour connaître du litige, soulevé d'office, et sans le soumettre au débat contradictoire,*

le moyen du non-respect de la condition de l'authenticité de l'article 931 du Code Civil pour déclarer nuls les documents du 21 novembre 2006 et du 12 mars 2008 qui servaient de base au droit d'habitation viager reconnu dans un premier temps à la dame SWIELTIK ; alors que ce faisant le Juge d'appel a violé le principe du contradictoire ».

Dans le cas d'espèce le défendeur en cassation fait convoquer la demanderesse en cassation devant le tribunal de paix, sur le fondement de l'article 3, 3° du Nouveau code de procédure civile, pour la voir déguerpir de sa maison d'habitation qu'elle occuperait sans droit ni titre. Elle invoque cependant un titre, ou plus précisément deux titres : des écrits sous seing privé par lesquels le défendeur en cassation exprime sa volonté de voir la demanderesse en cassation habiter sans contrepartie dans l'immeuble jusqu'à la fin de ses jours (« *ein lebenslanges Wohnrecht auf meinem gesamten Besitz (Gebäude und Liegenschaften.* » ; « *Hiermit wünsche ich* […] *dass meine Freundin und Lebensgefährtin* […] *bei mir auf meinem Hof* […] *auf unbegrenzte Zeit wohnen sollen.* »[14]).

Le juge de paix qualifie ces documents comme étant constitutifs d'un droit d'habitation, droit réel d'usage sur l'immeuble, de sorte que la demanderesse en cassation ne saurait être condamnée à déguerpir comme occupant sans droit ni titre[15].

Sur appel du défendeur en cassation, le tribunal d'arrondissement constate, comme le juge de paix, que les écrits sous seing privés invoqués par la demanderesse en cassation ont pour objet de constituer un droit d'usage et d'habitation sur l'immeuble.

Il relève de plus

- que ce droit réel résulte d'un acte à titre gratuit,

- qu'il doit donc obéir aux règles de forme et de fond des libéralités ;

- qu'il doit, partant, être constitué sous forme authentique, ainsi que le dispose l'article 931 du Code civil, suivant lequel « *Tous actes portant donation entre vifs seront passés devant notaires*

[14] Jugement attaqué, page 11 (Pièces n° 18 à 20 annexées au mémoire en cassation).
[15] Jugement n° 3940/08 du Tribunal de paix de Luxembourg du 28 novembre 2008 (Pièces n° 4 et 5 annexées au mémoire en cassation.

dans la forme ordinaire des contrats et il en restera minute, sous peine de nullité » ;

- que les documents invoqués en l'espèce n'ayant pas de forme authentique sont nuls ;

- qu'ils ne peuvent donc pas servir de preuve de l'existence d'un droit d'habitation ;

- que la demanderesse en cassation est donc à considérer comme occupante sans droit ni titre[16].

Avant de procéder à ce raisonnement, le tribunal constate :

> « *A l'audience du 12 mai 2009, la partie appelante* [donc le défendeur en cassation] *a contesté la validité du droit d'habitation pour avoir été inscrit sur de simples feuilles préimprimées établies par Léah SWIETLIK* »[17].

La demanderesse en cassation considère que ce raisonnement violerait les articles 53, 54, 56, alinéa 1, et 65 du Nouveau code de procédure civile.

L'article 53 du Nouveau code de procédure civile dispose que :

> « *L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. Ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance et par les conclusions en défense. Toutefois l'objet du litige peut être modifié par des demandes incidentes lorsque celles-ci se rattachent aux prétentions originaires par un lien suffisant.* »

L'article 54 du même Code dispose :

> « *Le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé.* »

L'article 56, alinéa 1er, dispose :

> « *Le juge ne peut fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat.* »

L'article 65 dispose :

---

[16] Jugement attaqué, page 12, alinéas 4 à 8.
[17] Idem, alinéa 2.

> « *Le juge doit en toutes circonstances faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction.*
>
> *Il ne peut retenir dans sa décision les moyens, les explications et les documents invoqués ou produits par les parties que si celles-ci ont été à même d'en débattre contradictoirement.*
>
> *Il ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevées d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations.* »

La demanderesse en cassation se fonde sur ces textes pour invoquer différents griefs tirés :

- de la dénaturation des conclusions des parties,
- d'une transgression des limites du litige, donc une violation du principe de l'immutabilité du litige,
- du fait d'avoir relevé d'office un moyen d'ordre privé et
- de la violation du principe du contradictoire résultant du défaut de soumettre un moyen de droit relevé d'office au débat contradictoire.

Ces différents griefs seront passés successivement revue en y ajoutant celui, non autrement détaillé, résultant de l'invocation de l'article 56, alinéa 1er, du Nouveau code de procédure civile interdisant au juge de fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat.

Sur le grief tiré de la dénaturation des conclusions

La demanderesse en cassation soutient que tribunal, en procédant au raisonnement exposé ci-avant, a dénaturé les conclusions du défendeur en cassation telles qu'elles résultent de son acte d'appel.

Elle expose que le défendeur en cassation avait, dans son acte d'appel, contesté, s'agissant des deux documents en question, que ceux-ci avaient attribué un droit d'habitation et que les conventions qu'ils constataient étaient encore en vigueur compte tenu de leur révocation[18]. Elle souligne que, en revanche, la validité de ces actes n'aurait pas été contestée et que même l'acte d'appel spécifia que « *l'appelante entend agir en*

[18] Mémoire en cassation, page 9.

nullité devant le tribunal compétent, et celle-ci obtenue l'intimée sera sans titre, et susceptible de déguerpissement »[19].

Le tribunal, en constatant dans ces circonstances dans son jugement que « *l'appelant conteste en outre la validité des documents préparés par Léah SWIETLIK* » et que « *la partie appelante a contesté la validité du droit d'habitation pour avoir été inscrit sur de simples feuilles préimprimées établies par Léah SWIETLIK* », aurait dénaturé les conclusions du défendeur en cassation.

Celui-ci se réfère, dans son mémoire en réponse, aux motifs du jugement attaqué constatant qu'il a contesté la validité des actes pour avoir été inscrits sur de simples feuilles préimprimées, considérant que cette constatation est souveraine[20]. Il expose de plus que, le jugement de première instance ayant rejeté la demande du défendeur en cassation aux fins de déguerpissement pour occupation sans droit ni titre au motif que la défenderesse pouvait se prévaloir d'un titre, l'appel du premier obligeait nécessairement le tribunal d'apprécier la validité du prétendu titre[21]. Cette validité aurait de surcroît été mise en question par lui en première instance[22].

Le grief de la dénaturation des conclusions ne saurait prospérer.

D'une part, cette théorie, qui a été créée de façon prétorienne par la Cour de cassation de française en 1872 sur le fondement de l'article 1134 du Code civil[23], n'a été reprise ni en Belgique[24] ni au Luxembourg[25].

D'autre part, à supposer qu'elle puisse être appliquée, elle serait néanmoins inapplicable en l'espèce.

Outre que la théorie de la dénaturation suppose la méconnaissance du sens d'un écrit clair et précis[26], qui serait en l'occurrence l'acte d'appel du défendeur en cassation, et qu'il pourrait éventuellement être discuté que cet acte d'appel ne fût réellement susceptible que d'un seul sens[27], il est à relever que le tribunal a

---

[19] Idem.
[20] Mémoire en réponse, pages 5 et 6.
[21] Idem, page 6.
[22] Idem.
[23] Jacques et Louis BORÉ, La cassation en matière civile, Paris, Dalloz, 3ième édition, 2003, n° 79.09, page 403.
[24] Idem, n° 79.34, page 405 et n° 79.102, page 411.
[25] Conclusions de Monsieur le Procureur général adjoint Georges WIVENES du 11 novembre 2009 sous : Cour de cassation, 29 avril 2010, n° 22/2010 pénal, page 6, dernier alinéa.
[26] BORÉ, mentionné ci-avant, n° 79.10, page 403.
[27] Idem, n° 79.151, page 415.

exposé son raisonnement contesté en réponse à une contestation de « *la validité du droit d'habitation pour avoir été inscrit sur de simples feuilles préimprimées établies par Léah SWIETLIK* »[28] qu'il a déduit, non de l'acte d'appel, mais des conclusions que le défendeur en cassation a pris « *à l'audience du 12 mai 2009* »[29].

La contestation discutée n'ayant pas été déduite de l'acte d'appel, mais des conclusions à l'audience, il ne saurait être soutenu que cette déduction repose sur une interprétation de cet acte qui en dénaturerait le sens.

De plus, la preuve que cette contestation a été élevée résulte ainsi des constatations souveraines du tribunal, dont l'interprétation des conclusions des parties est souveraine et échappe au contrôle de votre Cour[30]. A l'inverse, la preuve contraire, que cette contestation n'a pas été soutenue, ne résulte pas des pièces auxquelles votre Cour peut avoir égard, étant précisé qu'un moyen mentionné par le jugement de dernier ressort est supposé avoir été soutenu lors même qu'il ne figure pas dans les conclusions écrites et n'a été exposé que verbalement à l'audience[31].

Sur le grief trié de la transgression de l'objet du litige (Article 53 du Nouveau code de procédure civile)

L'article 53 du Nouveau code de procédure civile dispose, comme il a été rappelé ci-avant, que « *l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties* ».

La prétention est « *l'avantage économique et social poursuivi* »[32]. « *Elle ressortit au domaine du fait, elle est expurgée de la qualification juridique* »[33]. Autrement dit « *c'est ce que réclame l'une des parties et que l'autre lui conteste* »[34].

Elle se distingue du moyen, qui est « *le fondement en droit de la prétention* »[35], donc « *rend compte du passage du fait brut au « fait juridiquement qualifié »* »[36].

---

[28] Jugement attaqué, page 12, deuxième alinéa.
[29] Idem.
[30] Cour de cassation, 14 juillet 1971, Pas. 21, 492.
[31] BORÉ, mentionné ci-avant, n° 82.103, page 462.
[32] Répertoire Dalloz, Procédure civile, V° Principes directeurs du procès, par Raymond MARTIN (mai 2000), n° 69, page 10, citant une formule d'Henri MOTULSKY.
[33] Idem.
[34] JCL Procédure civile, Fasc. 151, par Jacques NORMAND, actualisé par Corinne BLÉRY (janvier 2010), n° 26.
[35] Répertoire Dalloz, mentionné ci-avant, n° 57, page 9.
[36] Idem, n° 59, page 9.

Comme l'objet n'englobe pas le fondement juridique, « *la modification de celui-ci par le juge ne constitue pas une modification de l'objet* »[37].

« *Le juge peut* […] *interpréter une prétention qui lui paraît obscure, ou même découvrir une prétention implicite* »[38]. « *La prétention peut être considérée comme implicite, si elle résulte nécessairement de celles qui ont été formulées* »[39].

En l'espèce, l'objet du litige est le déguerpissement pour cause d'occupation sans droit ni titre. Cette prétention implique nécessairement la prétention implicite de voir refuser toute efficacité à un éventuel droit ou titre invoqué par l'occupant. La vérification de cette efficacité, partant de l'éventuelle absence de validité du droit ou titre, relève donc, même en l'absence de conclusions explicites, nécessairement de l'objet du litige.

Il en est ainsi à plus forte raison lorsque, comme il résulte en l'espèce des constations souveraines des juges du fond, la prétention implicite de pas voir reconnaître de validité du titre invoqué par l'occupant a été expressément soutenue par le demandeur originaire.

L'objet étant le soutien de prétentions non juridiquement qualifiés, il est sans pertinence que la prétention de ne pas voir reconnaître la validité du titre invoqué n'a pas été formulée en termes juridiques, mais simplement comme contestation de « *la validité du droit d'habitation pour avoir été inscrit sur de simples feuilles préimprimées établies par Léah SWIETLIK* »[40].

Le fait pour le juge de donner à cette prétention une qualification juridique, donc de l'analyser comme contestation de la validité du titre au regard des exigences de l'article 931 du Code civil, ne constitue donc pas une transgression de l'objet du litige, composé de prétentions non juridiquement qualifiés. Au contraire, le juge ne fait qu'exécuter ce que lui impose l'article 61, premier alinéa du Nouveau code de procédure civile, qui dispose que « *le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables* »[41].

---

[37] Idem, n° 65.
[38] Répertoire Dalloz, mentionné ci-avant, n° 93, page 13.
[39] Idem, n° 94, page 13.
[40] Jugement attaqué, page 12, deuxième alinéa.
[41] Répertoire Dalloz, mentionné ci-avant, n° 139, page 17.

Sur le grief tiré de ce que le tribunal s'est prononcé sur ce qui n'a pas été demandé (Article 54 du Nouveau code de procédure civile)

Ainsi qu'il a été vu ci-avant, le tribunal, en se prononçant sur la contestation élevée, suivant ses constatations souveraines, par le défendeur en cassation au sujet de « *la validité du droit d'habitation pour avoir été inscrit sur de simples feuilles préimprimées établies par Léah SWIETLIK* »[42] s'est prononcé sur ce qui lui avait été demandé, donc n'a pas statué « *ultra petita* ».

Le grief, outre de n'être pas fondé, n'est de plus pas recevable, étant donné que, suivant votre jurisprudence constante[43], qui paraît à ce sujet se distinguer de la jurisprudence française[44], le reproche ainsi formulé ne donne pas ouverture à cassation, mais à requête civile suivant l'article 617, alinéa 3, du Nouveau code de procédure civile.

Sur le grief tiré de ce que le tribunal se serait fondé sur des faits qui n'étaient pas dans le débat (Article 56, alinéa 1er, du Nouveau code de procédure civile)

Le premier moyen de cassation est également tiré de la violation de l'article 56, alinéa 1er, du Nouveau code de procédure civile, qui dispose que « *le juge ne peut fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat* ». La violation de cet article ne donne pas lieu à des développements spécifiques de la part de la demanderesse en cassation. Elle paraît être déduite de ce que le tribunal, en constatant la nullité des titres invoqués sur le fondement de l'article 931 du Code civil, se serait fondé sur des faits non invoqués par les parties.

Ce grief n'est pas fondé. Le tribunal, en constatant la nullité en question ne s'est pas fondé sur des faits non invoqués. Son raisonnement repose sur l'analyse des documents en question, qui étaient dans le débat, et plus précisément sur le fait que ces documents sont, de par

---

[42] Jugement attaqué, page 12, deuxième alinéa.

[43] Cour de cassation, 22 mai 2008, n° 24/08 ; 21 février 2008, n° 08/08 ; 21 février 2008, n° 07/08 ; 8 juin 2006, n° 36/06 ; 25 avril 2002, numéro 1880 du registre.

[44] Suivant le dernier état de la jurisprudence de la Cour de cassation française, l'omission involontaire de statuer relève du recours en rectification, qui a remplacé en France la requête civile, tandis que l'omission volontaire de statuer et « *l'ultra petita* » relèvent du pourvoi en cassation et donnent lieu à des cassations fondées sur les articles 4 et 5 du Nouveau code de procédure civile français, identiques aux articles 53 et 54 de notre Nouveau code de procédure civile (JCL, fasc. 151, mentionné ci-avant, n° 63).

leur objet, des actes à titre gratuits et, de par leur forme, des actes sous seing privés.

Sur le grief tiré de ce que le tribunal a soulevé d'office un moyen d'ordre privé

Dans son premier moyen de cassation, la demanderesse critique les premiers juges d'avoir soulevé d'office un moyen d'ordre privé.

Cette critique sous-entend que le tribunal aurait dû s'abstenir de constater la nullité des titres pour cause de leur contrariété à l'article 931 du Code civil.

Elle méconnaît que le tribunal était, suivant ses propres constatations souveraines, saisi d'une contestation de « *la validité du droit d'habitation pour avoir été inscrit sur de simples feuilles préimprimées établies par Léah SWIETLIK* »[45]. Cette prétention, non qualifiée en droit, l'obligeait, ainsi qu'il est disposé par l'article 61, premier alinéa du Nouveau code de procédure civile, d'y statuer « *conformément aux règles de droit qui lui sont applicables* ». « *En pareille occurrence* [d'une prétention non qualifiée en droit]*, le juge est bien obligé de suppléer à la carence de la partie et à rechercher proprio motu le fondement juridique de la prétention qui lui est présentée, car il doit juger sous peine de déni de justice et il doit le faire en droit* »[46].

Le tribunal était donc tenu de formuler la prétention, non qualifiée en droit, en des termes juridiques. Cette obligation, de juger la prétention en droit, existe quelle que soit la nature, d'ordre privé ou public, du moyen traduisant la prétention en droit.

Il peut cependant être ajouté, pour être complet, que la nullité tirée de l'inobservation de l'authenticité prescrite par l'article 931 du Code civil a, du vivant du donateur – ce qui est le cas d'espèce – « *un caractère absolu et d'ordre public* »[47].

Sur le grief tiré de la violation du principe du contradictoire résultant du défaut de soumettre un moyen de droit relevé d'office au débat contradictoire

[45] Jugement attaqué, page 12, deuxième alinéa.
[46] Répertoire Dalloz, mentionné ci-avant, n° 139, page 18.
[47] JCL Civil, Art. 931, fasc. 10, par Jean-François MONTREDON (8, 1998), n° 63.

La demanderesse en cassation soutient que le tribunal en procédant au raisonnement résumé ci-avant, donc en relevant que :

> « […] *la constitution d'un droit d'usage et d'habitation résultant d'un acte à titre gratuit doit obéir aux règles de forme et de fond des libéralités. L'authenticité est partant indispensable à la validité de l'acte* […]
>
> *Or, en l'espèce, force est de constater que les documents produits en cause ne sont que des pièces préimprimées signées par l'appelant qui ne revêtent pas la forme authentique.*
>
> *Conformément à l'article 931 du code civil, les documents du 21 novembre 2006 et du 12 mars 2008 sont partant à déclarer nuls.*
>
> *Léah SWIETLIK ne peut donc se baser sur ces documents pour prouver l'existence d'un droit d'habitation valable à son égard.* »[48],

a relevé d'office, puisque n'ayant jamais été exposé par la partie adverse, un moyen de droit sans avoir invité les parties à présenter leurs observations, et d'avoir ainsi violé l'article 65, troisième alinéa, du Nouveau code de procédure civile, qui dispose, rappelons-le, que :

> « [Le juge] *ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations* ».

Cette disposition est directement reprise de l'article 16 du Nouveau code de procédure civile. L'interprétation de ce dernier par la Cour de cassation française constituera donc une source d'inspiration indispensable.

Or, celle-ci présente une double face.

D'une part, l'importance de la règle, illustrée par de très nombreuses décisions de cassation[49], est soulignée

---

[48] Jugement attaqué, page 12, 4ième à 7ième alinéas.

[49] Voir, à titre d'exemple : Cass. civ. II, 25 mars 2010, pourvoi n° 09-10462 (cassation pour relevé d'office non contradictoire d'un moyen d'irrecevabilité d'un recours); Cass. civ. I, 25 mars 2010, pourvoi n° 06-11089 (cassation pour relevé d'office non contradictoire d'un moyen tiré de l'applicabilité dans un litige fondé par les parties sur l'article 1382 du Code civil des règles de l'enrichissement sans cause) ; Cass. com., 16 mars 2010, pourvoi n° 09-65024 (cassation pour relevé d'office non contradictoire d'un moyen tiré de la perte de chance); Cass. civ. II, 11 mars 2010, pourvoi n° 09-65468 (cassation pour relevé d'office non contradictoire d'un moyen tiré de l'irrecevabilité d'une demande de nullité pour ne pas avoir été présentée au conseiller de la mise en état); Cass. civ.

par le fait qu'elle ne s'écarte même pas en présence de moyens d'ordre public[50] ou de pur droit[51].

D'autre part, cependant, le domaine de la règle, donc la notion de « *moyens de droit que* [le juge] *a relevés d'office* », est interprétée d'une façon restrictive.

A première vue, l'on serait tenté de considérer qu'un moyen de droit est relevé d'office

> « *chaque fois que le juge introduit proprio motu dans le débat un élément* [de droit] *non invoqué par les parties* »[52] :

En réalité, la notion est interprétée d'une façon plus restrictive comme visant le cas de figure dans lequel :

> « *le juge modifie le fondement juridique de la prétention, tel qu'il avait été proposé par la partie demanderesse* »[53].

Autrement dit :

> « *Relever d'office un moyen de droit, c'est faire spontanément application au litige de règles de droit autres que celles dont le demandeur ou le défendeur sollicitait le profit* »[54], donc

> « *appliquer une règle de droit autre que celle invoquée par les parties* »[55].

Ce n'est donc pas le fait en soi d'introduire dans le débat un moyen de droit non invoqué par les parties qui

---

III, 2 mars 2010, pourvoi n° 09-13177 (cassation pour relevé d'office non contradictoire d'un moyen tiré de la procédure collective affectant une partie); Cass. com., 2 mars 2010, pourvoi n° 08-16755 (cassation pour relevé d'office non contradictoire d'un moyen fondé sur l'article L. 626-27 du Code de commerce issue d'une loi du 26 juillet 2005 alors que la partie se fondait sur l'article L. 621-46 du Code de commerce dans sa rédaction antérieure à cette loi ; Cass. com., 2 mars 2010, pourvoi n° 09-65212 (cassation pour relevé d'office non contradictoire du moyen d'incompétence); Cass. civ. I, 25 février 2010, pourvoi n° 08-21671 (cassation pour relevé d'office non contradictoire d'un moyen tiré de la signature d'un titre dont est déduit une créance par une personne autre que le débiteur); Cass. com., 2 février 2010, pourvoi n° 09-10701 (cassation pour relevé d'office non contradictoire d'un moyen tiré de l'annulation de la décision d'une assemblée générale de société par l'adoption d'une décision postérieure contraire d'assemblée générale); Cass. civ. 1, 6 janvier 2010, pourvoi n° 09-10528 (cassation pour relevé d'office non contradictoire d'un moyen tiré de l'irrecevabilité d'une demande faute pour le mari d'une partie d'avoir été attrait à la procédure) ; Cass. civ. II, 17 décembre 2009, pourvoi n° 08-70185 (cassation pour relevé d'office non contradictoire d'un moyen tiré de l'incompétence d'un juge-commissaire)

[50] JCL Procédure civile, Fasc. 152, par Jacques NORMAND (9, 1995), n° 140

[51] Idem, n° 141.

[52] Répertoire Dalloz, mentionné ci-avant, n° 192, page 24.

[53] Idem, n° 200, page 25.

[54] JCL, Procédure civile, Fasc. 152, mentionné ci-avant, n° 64.

[55] JCL Procédure civile, Fasc. 114, par Gérard COUCHEZ (9,1998), n° 63.

est visé, mais celui d'y introduire un moyen nouveau qui est différent de ceux invoqués par les parties.

La raison de cette restriction est que l'article 61, alinéa 1er, du Nouveau code de procédure civile oblige le juge de « *tranche*[r] *le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables* ». Le juge doit appliquer le droit au fait. L'exercice de cette mission en soi n'est pas soumis à l'obligation de contradiction préalable, donc ne constitue pas le fait de soulever d'office un moyen au sens de l'article 65, même si la règle de droit a été appliquée par le juge sans qu'elle n'ait été invoquée par les parties :

> « [Le juge] *tenu*[..] *de trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui étaient applicables, n'a soulevé aucun moyen d'office en donnant à sa décision le fondement juridique qui découlait des faits allégués* »[56].

Il n'y a moyen relevé d'office obligeant à invitation à un débat contradictoire que si le juge donne aux faits un fondement juridique autre que celui invoqué par les parties, donc s'il « *procède par substitution* »[57].

En revanche, si les parties ne précisent pas le fondement juridique de leur prétention, le juge ne relève pas d'office un moyen de droit au sens de l'article 65, lorsqu'il tranche dans ce cas de figure, ainsi que l'oblige l'article 61, le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables :

> « *Selon la jurisprudence, le principe de la contradiction n'a pas à s'appliquer lorsque le demandeur n'avait pas précisé le fondement de sa prétention et avait, par là même abandonné au juge le soin de le dégager* »[58].

Suivant la terminologie de la Cour de cassation française :

> « *Mais attendu que Mme X… n'ayant pas précisé le fondement de sa demande* […], *la cour d'appel n'a donc relevé aucun moyen d'office en tranchant le litige conformément à la règle de droit qui lui était applicable* »[59].

---

[56] Cour de cassation française, chambre commerciale, 27 juin 2006, pourvoi n° 05-13429.
[57] JCL Procédure civile, Fasc. 152, mentionné ci-avant, n° 147.
[58] Idem, n° 146.
[59] Cour de cassation française, deuxième chambre civile, 23 octobre 1991, Bull. civ. II, n° 280. Voir dans le même sens : Cass, civ. I, 15 janvier 1980, Bull. civ., I, n° 27 ; Cass. civ. II, 11 février 1981, Bull. civ. II, n° 30 ; Cass. civ. III, 28 mai 1986, Bull. civ. III, n° 82 ; Cass. civ. III, 16 juin 1989, Bull. civ. III, n° 138 ; Cass. civ. III, 22 mai 1990, pourvoi n° 96-17849 ; Cass. com., 17 mars 1998, pourvoi

Cette solution est à rapprocher de celle suivant laquelle le juge n'est pas non plus tenu de provoquer un débat contradictoire « *lorsque les parties ayant invoqué un texte ou un principe juridique,* [il] *vérifie de son propre mouvement l'absence ou la réunion des conditions d'application de la règle considérée* »[60].

Elle repose sur une « *analyse* [des articles 61 et 65 du Nouveau code de procédure civile qui] *est tout à fait cohérente* »[61].

Sa prémisse de fait est que l'initiative du juge n'est pas de nature à surprendre des parties qui n'ont pas précisé le fondement juridique de leur prétention, de sorte qu'elles doivent s'attendre à voir examiner celle-ci par le juge à la lumière des règles envisageables[62]. Cette prémisse présente, il est vrai, un caractère quelque peu abstrait, alors que « *en pratique, les parties n'envisagent pas nécessairement les faits sous toutes les qualifications qu'ils peuvent revêtir* »[63], de sorte que l'initiative du juge peut les surprendre, même si, en théorie, elle ne devrait pas le faire. La solution donne ainsi lieu à critique en doctrine, le reproche lui adressé étant de faire prévaloir un certain pragmatisme par rapport à un respect absolu des droits de la défense[64].

Cette solution – de considérer, au regard de l'obligation faite au juge, saisi de prétentions non qualifiés en droit, de ne pas s'abstenir de juger mais de rechercher lui-même et d'appliquer les règles de droit, que cette application du droit n'est dans ce cas de figure pas à considérer comme fait de soulever d'office un moyen de droit – est cohérente en droit. Elle procède d'un pragmatisme qui paraît justifiable, la dispense de contradiction étant en quelque sorte la contrepartie de la passivité des parties qui, en s'abstenant de qualifier elles mêmes leurs prétentions en droit, remettent cette question au juge.

Le souci d'une interprétation conforme de textes identiques en droit français et luxembourgeois, constitue un argument supplémentaire de suivre sur cette question la position de la Cour de cassation française.

---

n° 95-18097 ; Cass. civ. II, 5 juillet 2001, pourvoi n° 99-10803 ; Cass. com., 9 juillet 2002, pourvoi n° 99-16023 ; Cass. civ. II, 8 juillet 2004, pourvoi n° 02-17593 ; Cass. com., 27 juin 2006, mentionné ci-avant.

[60] JCL Procédure civile, Fasc. 152, mentionné ci-avant, n° 150.

[61] Idem, n° 147.

[62] Idem.

[63] Idem, n° 148.

[64] Idem, et les références y citées.

Dans notre cas d'espèce, le tribunal constate :

> « *A l'audience du 12 mai 2009, la partie appelante* [donc le défendeur en cassation] *a contesté la validité du droit d'habitation pour avoir été inscrit sur de simples feuilles préimprimées établies par Léah SWIETLIK* »[65].

Il était ainsi, suivant sa constatation souveraine, confronté à une prétention non qualifiée en droit, à laquelle il devait, conformément à l'article 61 du Nouveau code de procédure civile, appliquer les règles de droit applicables. En accomplissant cette mission légale, il ne modifia pas le fondement juridique de la prétention, les parties n'ayant pas engagé leurs débats sur le droit applicable. Il ne souleva donc pas d'office un moyen de droit, de sorte qu'il n'était pas tenu d'inviter les parties à un débat contradictoire.

Le grief n'est donc pas fondé.

Il s'ensuit, aucun des griefs n'étant fondés, que les trois moyens doivent être rejetés.

Conclusion :

Le pourvoi est recevable mais doit être rejeté.

Pour le Procureur général
d'Etat
L'avocat général

John PETRY

[65] Jugement attaqué, page 12, alinéa 2.