

**N° 45 / 15.  
du 21.5.2015.**

**Numéro 3485 du registre.**

**Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, vingt et un mai deux mille quinze.**

**Composition:**

Georges SANTER, président de la Cour,  
Irène FOLSCHIED, conseiller à la Cour de cassation,  
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,  
Valérie HOFFMANN, conseiller à la Cour d'appel,  
Elisabeth WEYRICH, conseiller à la Cour d'appel,  
Simone FLAMMANG, avocat général,  
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

**Entre:**

**X, (...), demeurant à (...),**

**demandeur en cassation,**

**comparant par Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,**

**et:**

**Y, (...), demeurant à (...),**

**défenderesse en cassation,**

**comparant par Maître Vittoria DE MICHELE, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu.**

=====

**LA COUR DE CASSATION :**

Vu l'arrêt attaqué rendu le 30 avril 2014 sous le numéro 34787 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, première chambre, siégeant en matière civile ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 18 septembre 2014 par X à Y, déposé au greffe de la Cour le 26 septembre 2014 ;

Ecartant le mémoire en réponse signifié le 14 novembre 2014 par Y à X, déposé au greffe de la Cour le 27 novembre 2014, soit en dehors du délai de deux mois prévu aux articles 15 et 16 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation ;

Sur le rapport du président Georges SANTER et sur les conclusions du procureur général d'Etat adjoint Georges WIVENES ;

### **Sur les faits :**

Attendu que, statuant sur les difficultés de liquidation et de partage de la communauté universelle de biens ayant existé entre les époux X - Y, divorcés aux torts exclusifs de X, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait déclaré nulle, comme dérogeant à l'article 299 du Code civil, la clause de retour stipulée dans le contrat de mariage conclu entre parties et avait dit que Y a droit à la moitié du prix de vente de l'immeuble apporté dans la communauté par X ; que sur appel, la Cour d'appel, considérant qu'en présence de la clause de retour stipulée entre parties, l'article 299 du Code civil n'est pas susceptible de s'appliquer, avait, par réformation du jugement, dit la demande de Y en attribution de la moitié du prix de vente de l'immeuble non fondée ; que cette décision ayant été cassée, la Cour d'appel, statuant sur renvoi dans l'arrêt attaqué, a dit non fondée la demande en nullité de la clause de retour et a confirmé le jugement en ce qu'il a dit qu'en application de l'article 299 du Code civil Y a droit à la moitié du prix de vente de l'immeuble litigieux ;

### **Sur le premier moyen de cassation :**

*tiré « de la violation, sinon de la fausse application de la loi, en l'espèce, de l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997*

*qui dispose que lorsqu'une partie soulève une question relative à la conformité d'une loi à la constitution devant une juridiction de l'Ordre judiciaire ou de l'ordre administratif, celle-ci est en principe tenue de saisir la Cour constitutionnelle*

*en ce que l'arrêt, entérinant la << motivation exhaustive >> du jugement de première instance à ce propos, de sorte que les termes de ceux-ci sont censés constituer également la motivation de l'arrêt, et dès lors susceptibles de faire l'objet d'un pourvoi contre l'arrêt, a estimé dès lors à l'instar des premiers juges que les questions préjudicielles que la partie actuellement demanderesse en cassation demandait à voir poser étaient << non pertinentes >>, puisque le demandeur en cassation avait << sciemment et volontairement >> apporté les biens dont il sera privé par la décision des premiers juges*

*alors que les causes de dispense pour le juge du fond lui permettant de ne pas poser une question préjudicielle de constitutionnalité d'une disposition légale étant limitativement énumérées pour viser les questions*

- *non nécessaires,*
- *dénuées de tout fondement,*
- *ou auxquelles la Cour Constitutionnelle a déjà répondu,*

*ne prévoit pas comme clause d'exclusion, le caractère non pertinent de la question, ni surtout, que sous le couvert d'examiner la << pertinence >> de la question, le juge se livre en réalité à un véritable examen de la question en lieu et place de la Cour Constitutionnelle, aboutissant en l'espèce au refus de la poser au motif que le demandeur en cassation pris librement le risque de s'exposer à la sanction dont le caractère excessif et dès lors anticonstitutionnel est critiqué » ;*

Mais attendu que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dont la Cour d'appel a fait sienne la motivation, a correctement retenu qu'en adoptant le régime matrimonial de la communauté universelle, les époux ont mis volontairement en commun tous leurs biens, tant meubles qu'immeubles, tant présents qu'à venir, qu'en l'espèce X a sciemment et volontairement gratifié la communauté d'un bien immeuble et qu'il ne saurait être question d'aucune atteinte au droit de propriété, d'aucune discrimination, ni d'aucune confiscation par un tiers ;

Que les juges du fond ont ainsi pu, par application de l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997, dire qu'il n'y a pas lieu à renvoi devant la Cour constitutionnelle, le concept de « question non pertinente pour la solution du litige » utilisé par eux étant à remplacer par celui de « question dénuée de tout fondement » auquel aboutit également leur raisonnement ;

Que le moyen n'est dès lors pas fondé ;

#### **Sur le quatrième moyen de cassation :**

*tiré « de la violation, sinon de la fausse application de la loi, en l'espèce, de l'article 1<sup>er</sup> du Premier protocole additionnel à la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales*

*qui dispose que*

*Article 1 - Protection de la propriété*

*Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international*

*Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes,*

*en ce que la décision a quo, se référant de nouveau par simple référence à la décision dont appel, de sorte que les termes de ceux-ci sont censés constituer également la motivation de l'arrêt, et dès lors susceptibles de faire l'objet d'un pourvoi contre l'arrêt, a estimé la disposition invoquée non applicable au motif que le demandeur en cassation serait privé d'une partie substantielle de son patrimoine << de son plein gré >>*

*alors que manifestement, le demandeur en cassation subit une sanction civile parce que la décision attaquée n'applique pas ce qu'il a signé de son plein gré, mais une version dénaturée de la convention librement conclue, sans que cette sanction ne corresponde à un but d'utilité publique, d'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts, contributions ou amendes » ;*

Mais attendu que les juges du fond ont correctement retenu qu'il ne peut en l'espèce être question d'expropriation ou de privation d'office d'un bien appartenant à un époux, dès lors que les avantages ont été consentis librement par un des époux à l'autre ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

#### **Sur les deuxième et troisième moyens de cassation réunis :**

*tirés, le deuxième, « de la violation, sinon de la fausse application de la loi, en l'espèce, de l'article 1134 du Code civil*

*qui dispose que*

*Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.*

*Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise.*

*Elles doivent être exécutées de bonne foi ;*

*en ce que l'arrêt a estimé que des parties à un contrat de mariage ne pouvaient pas insérer une disposition qui prévoit qu'en cas de divorce, certains apports en communauté seraient restitués à l'apporteur, avec comme conséquence librement acceptée par les parties signataires que cette clause peut avoir pour effet de tenir en échec la sanction économique*

*alors que la disposition dont la violation est invoquée accorde en principe aux citoyens d'aménager librement les conventions qu'elles concluent dans la mesure où elles ne sont pas contraires à la loi » ;*

*le troisième, « de la violation, sinon de la fausse application de la loi, en l'espèce, de l'article 1134 du Code Civil*

*qui dispose que*

*Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.*

*Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise.*

*Elles doivent être exécutées de bonne foi.*

*en ce que l'arrêt a estimé que la clause dite de retour conventionnelle n'était pas nulle, d'ailleurs par réformation de la décision des premiers juges, puisqu'elle pouvait profiter le cas échéant à la partie adverse, mais ne devait recevoir une application distributive lorsqu'elle servait les intérêts d'une partie*

*alors qu'une clause est soit valable soit non valable et nulle pour le tout en vertu des articles 6 et 1131 du Code Civil, mais pas valable ou non valable en fonction de la partie qui l'invoque, et si elle est valable, elle s'impose au juge comme la loi » ;*

Attendu que par ces moyens, le demandeur en cassation conclut à voir décider que l'article 299 du Code civil est inapplicable en présence de la clause de retour stipulée entre parties ;

Attendu que sur cassation de l'arrêt ayant statué conformément à ces conclusions, la Cour d'appel de renvoi a dit l'article 299 applicable ;

Attendu qu'un moyen qui reproche à la juridiction de renvoi d'avoir statué conformément à l'arrêt de cassation qui l'avait saisie est irrecevable ;

Qu'il s'ensuit que les deux moyens sont irrecevables ;

**Par ces motifs :**

rejette le pourvoi ;

condamne le demandeur en cassation aux dépens de l'instance en cassation.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Georges SANTER, en présence de Madame Simone FLAMMANG, avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.