

**N° 84 / 2018**  
**du 10.07.2018.**  
**Numéro 4002 du registre.**

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

**Composition:**

Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation, président,  
Nico EDON, conseiller à la Cour de cassation,  
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,  
Yola SCHMIT, conseiller à la Cour d'appel,  
Marc WAGNER, conseiller à la Cour d'appel,  
Simone FLAMMANG, premier 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 Claude DERBAL**, avocat à la Cour, en l'étude duquel  
domicile est élu.

-----

## LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, numéro 130/17, rendu le 21 juin 2017 sous le numéro 43092 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 16 août 2017 par X à Y, déposé le 23 août 2017 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 16 octobre 2017 par Y à X, déposé au greffe de la Cour le 16 octobre 2017 ;

Sur le rapport du conseiller Romain LUDOVICY et sur les conclusions de l'avocat général Marc SCHILTZ ;

### **Sur les faits :**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, après avoir prononcé le divorce entre parties, avait, entre autres, condamné X à payer à Y 500 pièces d'or au titre de l'acte de mariage conclu par les parties et, quant à la garde de l'enfant commun mineur A), avait ordonné, avant tout autre progrès en cause, son audition en chambre du conseil par un magistrat du tribunal ; que la Cour d'appel a déclaré l'appel interjeté par X irrecevable pour autant qu'il concernait la garde de l'enfant A) et a confirmé le jugement entrepris pour le surplus ;

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

*tiré « de la violation, sinon de la fausse application de la loi, en l'espèce, de l'article 579 du Nouveau code de procédure civile qui dispose que les jugements qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent être immédiatement frappés d'appel comme les jugements qui tranchent tout le principal,*

*en ce que l'arrêt a estimé que l'appel dirigé contre le chef de décision de première instance qui avait ordonné l'audition en chambre du conseil et hors la présence du père de l'enfant mineur A) était irrecevable, pour ne pas contenir de décision définitive à lui seul et pris isolément, en dépit du fait que la décision contenait indéniablement des chefs définitifs,*

*alors que l'article 579 NCPC ne fait pas cette distinction, mais rend appelable, dans son ensemble, toute décision de première instance contenant à la fois des dispositions définitives et ordonnant des mesures d'instruction. » ;*

Attendu qu'en déclarant l'appel du demandeur en cassation irrecevable pour autant qu'il concernait la garde de l'enfant A) au motif que « *la disposition litigieuse ne remplit pas les conditions pour pouvoir être appelée indépendamment du*

*jugement sur le fond* », les juges d'appel ont fait l'exacte application de la disposition visée au moyen, rien n'ayant été tranché au principal quant à la question de la garde dudit enfant, chef de demande distinct des autres chefs de demande sur lesquels il a été statué au fond ;

Qu'il en suit que le moyen n'est pas fondé ;

**Sur le second moyen de cassation :**

*tiré « de la violation, sinon de la fausse application de la loi, en l'espèce, de l'article 1394 du Code civil qui dispose que toutes les conventions matrimoniales seront rédigées par acte devant notaire en la présence et avec le consentement simultané de toutes les personnes qui y sont parties ou de leurs mandataires,*

*en ce que l'arrêt a estimé que la promesse de dot à laquelle le demandeur en cassation a été engagée par son mandataire ne serait pas une convention matrimoniale au regard du droit iranien,*

*alors que c'est au regard du droit luxembourgeois qu'il faut déterminer si un engagement est à qualifier de convention matrimoniale, et qu'une promesse de dot est une convention matrimoniale,*

*et qu'il s'agit plus particulièrement d'écarter les concepts de droit étranger si l'application de celui-ci priverait d'effet une disposition protectrice de droit national d'ordre public, comme l'est l'article 1394 du Code civil. » ;*

Attendu qu'aux termes de l'article 10 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation un moyen ou un élément de moyen ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture ;

Attendu qu'en faisant grief aux juges d'appel, d'une part, d'avoir qualifié la convention au regard du droit iranien, d'autre part, de ne pas l'avoir qualifiée de convention matrimoniale au sens de l'article 1394 du Code civil, et enfin, de ne pas avoir écarté le concept de droit étranger, privant ainsi d'effet la disposition protectrice de l'article 1394 du Code civil qui serait d'ordre public, le moyen articule trois cas d'ouverture distincts ;

Qu'il en suit que le moyen est irrecevable ;

**Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure :**

Attendu qu'il serait inéquitable de laisser à charge de la défenderesse en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens ; qu'il convient de lui allouer une indemnité de procédure de 2.000 euros ;

**Par ces motifs,**

rejette le pourvoi ;

condamne le demandeur en cassation à payer à la défenderesse en cassation une indemnité de procédure de 2.000 euros ;

condamne le demandeur en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Claude DERBAL, sur ses affirmations de droit.

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