

**N° 108 / 2018**  
**du 15.11.2018.**  
**Numéro 4016 du registre.**

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

**Composition:**

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,  
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,  
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,  
Eliane EICHER, conseiller à la Cour de cassation,  
Michel REIFFERS, conseiller à la Cour de cassation,  
John PETRY, procureur général d'Etat adjoint,  
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

**Entre:**

**la société anonyme SOC1) (anc. SOC2)),** établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro (...),

**demanderesse en cassation,**

**comparant par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH,** inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée aux fins de la présente instance par Maître Louis BERNS, avocat à la Cour,

**et:**

**X,** demeurant à (...),

**défendeur en cassation,**

**comparant par Maître Romain ADAM,** avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

---

## LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, numéro 73/17, rendu le 29 mai 2017 sous le numéro 42792 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 14 septembre 2017 par la société anonyme SOC1) à X, déposé le 15 septembre 2017 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 30 octobre 2017 par X à la société anonyme SOC1), déposé le 6 novembre 2017 au greffe de la Cour ;

Sur le rapport du conseiller Carlo HEYARD et sur les conclusions du procureur général d'Etat adjoint John PETRY ;

### Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal du travail de Luxembourg, saisi par X d'une demande tendant à voir constater qu'il bénéficie cumulativement des droits découlant d'un « *Ruhegeldvertrag* » de 1992 et d'un « *betriebliches Versorgungswerk* » de 2002, contrats conclus avec son ancien employeur, la société anonyme SOC1), avait décidé que les droits découlant du « *Ruhegeldvertrag* » de 1992 avaient été remplacés par ceux découlant du « *betriebliches Versorgungswerk* » de 2002 ; que la Cour d'appel, par réformation, a décidé que les droits découlant du « *Ruhegeldvertrag* » de 1992 n'avaient pas été remplacés par ceux découlant du « *betriebliches Versorgungswerk* » de 2002 et que X pouvait toujours se prévaloir des droits découlant du « *Ruhegeldvertrag* » de 1992 ;

### Sur le premier moyen de cassation, pris en ses deux branches :

*« tiré de la violation des articles 150, alinéa 4, 599, alinéa 1<sup>er</sup>, 56, alinéa 1<sup>er</sup> et 65 du Nouveau code de procédure civile, de l'article 6.1. de la Convention européenne des droits de l'homme et du principe du contradictoire,*

*en ce que l'arrêt attaqué, après avoir déclaré l'appel recevable dans la mesure où il était dirigé contre le jugement du 25 juin 2015, a décidé que l'appel était*

*<< fondé pour le surplus,  
réformant*

*dit que le ''Ruhegeldvertrag'' du 18 décembre 1992 et ses avenants successifs n'ont pas été remplacés par le ''betriebliches Versorgungswerk'' en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2002,*

*dit que X peut toujours s'en prévaloir à l'égard de la S.A. SOC2), actuellement la S.A. SOC1)*

*dit que S.A. SOC1) ne peut pas avoir recours à l'article 11 al. 1<sup>er</sup> du ''Ruhegeldvertrag'' >>,*

au motif que << Par ailleurs, et contrairement à ce qui est soutenu par SOC2), les éléments du dossier soumis à l'appréciation de la Cour ne permettent pas de retenir que le ''Ruhegeldvertrag'' aurait été absorbé ou remplacé par le ''betriebliches Versorgungswerk'',

La ''Beschlussvorlage'' du 6 décembre 2002 soumise au conseil d'administration de SOC2) concerne la ''Umwandlung des bestehenden Ruhegeldplanes in einen Ruhegeldplan nach luxemburgischem Recht''. En parlant de ''bestehenden Ruhegeldplan'' la ''Beschlussvorlage'' n'envisage pas le ''Ruhegeldvertrag'' de X, mais un véritable régime complémentaire de pension préexistant. Le règlement ou les statuts (''Satzung'') de ce ''bestehenden Ruhegeldplan'' n'ayant pas été versés aux débats, sa teneur et les modifications qui y ont été introduites en 2002 par le ''betriebliches Versorgungswerk'' ne peuvent pas être examinées.

Si le point 6 de la ''Beschlussvorlage'' dit que ''Alle Anwartschaften werden komplett in das neue System überführt'' et si l'article 3.2.5. du ''betriebliches Versorgungswerk'' prévoit que ''Die gegebenenfalls anfallenden Steuern der zukünftigen Finanzierung und der im Zusammenhang mit der Übertragung der zum 31.12.2001 bestehenden Anwartschaften aktiver Mitglieder auf das neue System trägt die Bank'', les ''Anwartschaften'' visées ne sont que celles qui découlent du régime complémentaire de pension préexistant.

Le même régime est désigné par l'expression ''das bestehende Versorgungswerk'' lorsque la disposition finale du ''betriebliches Versorgungswerk'' (article 4.7.) précise ''das betriebliche Versorgungswerk ersetzt das bestehende Versorgungswerk''.

(...)

Au vu de l'ensemble des développements qui précèdent, il convient de retenir que l'appelant n'a pas consenti à une substitution du ''betriebliches Versorgungswerk'' au ''Ruhegeldvertrag'', de sorte que ce dernier, de même que ses différents avenants, subsistent toujours et que X peut s'en prévaloir, sans pour autant devoir rapporter la preuve d'une intention libérale dans le chef de SOC2) >>.

alors que, en se basant ainsi sur un prétendu acte juridique liant les parties i.e. un prétendu régime complémentaire de pension préexistant - un tel régime complémentaire de pension préexistant qui aurait, d'après l'arrêt attaqué, coexisté en parallèle du Ruhegeldvertrag - acte juridique dont l'existence n'avait pourtant, à aucun moment de la procédure, été ni affirmée ni évoquée par aucune des parties (en particulier par l'appelant X) ni surtout été prouvée -

L'arrêt attaqué (i) admettant lui-même que << Le règlement ou les statuts (''Satzung'') de ce ''bestehenden Ruhegeldplan'' n'ayant pas été versés aux débats, sa teneur et les modifications qui y ont été introduites en 2002 par le ''betriebliches Versorgungswerk'' ne peuvent pas être examinées >> - alors même que cet acte juridique sur lequel l'arrêt s'est basé est, en réalité, inexistant, et (ii) retenant que <<les ''Anwartschaften'' visées ne sont que celles qui découlent du régime complémentaire de pension préexistant >> a retenu dans sa décision un moyen, des explications et surtout un document non invoqué et non produit par aucune des parties et dont celles-ci n'ont pas été à même de débattre contradictoirement, a fondé sa décision sur un fait qui n'était pas dans les débats voire un moyen en droit,

*en l'espèce un acte juridique inexistant, relevé d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter, dans le cadre de la procédure de mise en état contradictoire, leurs observations écrites quant à l'existence ou non d'un tel régime complémentaire de pension préexistant en parallèle avec le Ruhegeldvertrag, seul acte préexistant juridique débattu entre parties*

*et alors que*

**première branche**, *l'article 150, alinéa 4 du Nouveau code de procédure civile dispose << La procédure prévue par les articles 571 et suivants s'applique à la déclaration de l'appel ainsi qu'à l'instruction et au jugement de l'affaire >>*

*que l'article 599, alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau code de procédure civile dispose <<L'affaire est instruite sous le contrôle d'un conseiller de la chambre à laquelle elle est distribuée, dans les conditions prévues par les articles 203 à 228 et par les dispositions qui suivent >>*

*et que l'article 56, alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau code de procédure civile dispose << Le juge ne peut fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat >> et que l'article 6.1. de la Convention européenne des droits de l'homme dispose <<Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. >>*

**deuxième branche**, *l'article 150, alinéa 4 du Nouveau code de procédure civile dispose << La procédure prévue par les articles 571 et suivants s'applique à la déclaration de l'appel ainsi qu'à l'instruction et au jugement de l'affaire >>*

*que l'article 599, alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau code de procédure civile dispose <<L'affaire est instruite sous le contrôle d'un conseiller de la chambre à laquelle elle est distribuée, dans les conditions prévues par les articles 203 à 228 et par les dispositions qui suivent >>*

*et que l'article 65 du Nouveau code de procédure civile dispose << 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 relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations. >> et que l'article 6.1. de la Convention européenne des droits de l'homme dispose << Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. >>*

*et que dès lors l'arrêt attaqué a violé les dispositions des articles 150, alinéa 4, 599, alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau code de procédure civile ainsi que le principe*

*du contradictoire et en particulier les articles 56, alinéa 1<sup>er</sup> et 65 du Nouveau code de procédure civile et 6.1. de la Convention européenne des droits de l'homme. » ;*

Attendu que la demanderesse en cassation fait grief aux juges d'appel, en basant la motivation de leur arrêt sur un régime complémentaire de pension préexistant qui aurait coexisté avant l'introduction en 2002 du « *betriebliches Versorgungswerk* » avec le « *Ruhegeldvertrag* » de 1992, d'avoir fondé leur décision sur un fait qui n'était pas dans les débats et retenu d'office un moyen de droit sans avoir invité les parties à présenter leurs observations ;

Attendu que pour décider que X pouvait cumuler les droits découlant du « *Ruhegeldvertrag* » de 1992 avec ceux découlant du « *betriebliches Versorgungswerk* » de 2002, les juges d'appel ont retenu que le « *Ruhegeldvertrag* » de 1992, en ce qu'il ne constituait pas une promesse de pension collective, ne constituait pas un régime complémentaire de pension, qu'il n'était partant pas soumis à la loi du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension et qu'il n'avait pas cessé d'exister par l'effet de cette loi ; qu'ils ont encore retenu que la demanderesse en cassation avait continué de faire référence au « *Ruhegeldvertrag* » de 1992 dans différents courriers postérieurs à l'introduction du « *betriebliches Versorgungswerk* » de 2002, qu'elle avait effectué des paiements en vertu du « *Ruhegeldvertrag* » de 1992 et du « *betriebliches Versorgungswerk* » de 2002 et qu'elle avait confirmé par une proposition d'adaptation des prestations la coexistence du « *Ruhegeldvertrag* » de 1992 et du « *betriebliches Versorgungswerk* » de 2002 ;

Attendu qu'il en suit que la référence de l'arrêt à l'existence d'un régime complémentaire de pension préexistant remplacé par le « *betriebliches Versorgungswerk* » ne constitue pas le support nécessaire du dispositif ; qu'elle est partant surabondante ;

Qu'il en suit que le moyen, pris en ses deux branches, est inopérant ;

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

*« tiré de la violation des articles 1156, 1159, 1160, 1161 et 1162 du Code civil en relation avec la loi du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension et en particulier les articles 49 et 50 de cette loi,*

*En ce que l'arrêt attaqué, après avoir déclaré l'appel recevable dans la mesure où il était dirigé contre le jugement du 25 juin 2015, a décidé que l'appel était*

*<< fondé pour le surplus,  
réformant*

*dit que le ''Ruhegeldvertrag'' du 18 décembre 1992 et ses avenants successifs n'ont pas été remplacés par le ''betriebliches Versorgungswerk'' en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2002,*

*dit que X peut toujours s'en prévaloir à l'égard de la S.A. SOC2),  
actuellement la S.A. SOC1)*

*dit que S.A. SOC1) ne peut pas avoir recours à l'article 11 al. 1<sup>er</sup> du "Ruhegeldvertrag",*

*au motif que << Par ailleurs, et contrairement à ce qui est soutenu par SOC2), les éléments du dossier soumis à l'appréciation de la Cour ne permettent pas de retenir que le "Ruhegeldvertrag" aurait été absorbé ou remplacé par le "betriebliches Versorgungswerk". La "Beschlussvorlage" du 6 décembre 2002 soumise au conseil d'administration de SOC2) concerne la "Umwandlung des bestehenden Ruhegeldplanes in einen Ruhegeldplan nach luxemburgischem Recht". En parlant de "bestehenden Ruhegeldplan" la "Beschlussvorlage" n'envisage pas le "Ruhegeldvertrag" de X, mais un véritable régime complémentaire de pension préexistant. Le règlement ou les statuts ("Satzung") de ce "bestehenden Ruhegeldplan" n'ayant pas été versés aux débats, sa teneur et les modifications qui y ont été introduites en 2002 par le "betriebliches Versorgungswerk" ne peuvent pas être examinées.*

*Si le point 6 de la "Beschlussvorlage" dit que "Alle Anwartschaften werden komplett in das neue System überführt" et si l'article 3.2.5. du "betriebliches Versorgungswerk" prévoit que "Die gegebenenfalls anfallenden Steuern der zukünftigen Finanzierung und der im Zusammenhang mit der Übertragung der zum 31.12.2001 bestehenden Anwartschaften aktiver Mitglieder auf das neue System trägt die Bank", les "Anwartschaften" visées ne sont que celles qui découlent du régime complémentaire de pension préexistant.*

*Le même régime est désigné par l'expression "das bestehende Versorgungswerk" lorsque la disposition finale du "betriebliches Versorgungswerk" (article 4.7.) précise "das betriebliche Versorgungswerk ersetzt das bestehende Versorgungswerk".*

*(...)*

*Au vu de l'ensemble des développements qui précèdent, il convient de retenir que l'appelant n'a pas consenti à une substitution du "betriebliches Versorgungswerk" au "Ruhegeldvertrag", de sorte que ce dernier, de même que ses différents avenants, subsistent toujours et que X peut s'en prévaloir, sans pour autant devoir rapporter la preuve d'une intention libérale dans le chef de SOC2) >>.*

*alors que, en se basant ainsi sur un prétendu acte juridique liant les parties i.e. un prétendu régime complémentaire de pension préexistant - un tel régime complémentaire de pension préexistant qui aurait, d'après l'arrêt attaqué, coexisté en parallèle du Ruhegeldvertrag - acte juridique dont l'existence n'avait pourtant, à aucun moment de la procédure, ni été affirmée ni même évoquée par aucune des parties (en particulier pas par l'appelant X) ni surtout n'a été prouvée - l'arrêt attaqué (i) admettant lui-même que "Le règlement ou les statuts ("Satzung") de ce "bestehenden Ruhegeldplan" n'ayant pas été versés aux débats, sa teneur et les modifications qui y ont été introduites en 2002 par le "betriebliches Versorgungswerk" ne peuvent pas être examinées >> - alors même que cet acte juridique sur lequel l'arrêt s'est basé est, en réalité, inexistant, et (ii) retenant que << les "Anwartschaften" visées ne sont que celles qui découlent du régime complémentaire de pension préexistant >>.*

*a, sans analyser la commune intention des parties, sans se référer aux clauses qui sont d'usage dans un système de pension complémentaire, sans*

*interpréter les différents actes juridiques existant entre parties les uns par les autres pour donner à chacun le sens qui résulte du champ contractuel entier et sans interpréter les actes juridiques existant entre parties en faveur de la demanderesse en cassation qui a contracté l'obligation litigieuse, limité les "Anwartschaften" devant faire l'objet de la "Übertragung" à celles résultant d'un prétendu régime complémentaire de pension préexistant en parallèle avec le "Ruhegeldvertrag" - régime préexistant parallèle pourtant inexistant - en excluant de la "Übertragung" telle que retenue au point 6 de la Beschlussvorlage du 6 décembre 2002 prévoyant que << Alle Anwartschaften werden komplett in das neue System überführt >> et au point 3.2.5. du << betriebliches Versorgungswerk >> prévoyant que << Die gegebenenfalls anfallenden Steuern der zukünftigen Finanzierung und der im Zusammenhang mit der Übertragung der zum 31.12.2001 bestehenden Anwartschaften aktiver Mitglieder auf das neue System trägt die Bank >> tous les droits acquis et donc les << Anwartschaften >> de X au 31 décembre 2001 résultant du << Ruhegeldvertrag >>.*

*Ce faisant la Cour d'appel a violé les articles 1156, 1159, 1160, 1161 et 1162 du Code civil de telle sorte qu'il doit encourir la cassation pour violation de la loi. » ;*

*Attendu que les articles 1156, 1159, 1160, 1162 et 1163 du Code civil n'ont pas un caractère impératif ; que leurs dispositions constituent des conseils donnés aux juges par le législateur pour l'interprétation des conventions et non des règles absolues dont la méconnaissance donne ouverture à cassation ;*

*Qu'il en suit que le moyen est irrecevable ;*

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

*« tiré de la violation des articles 893, 894 et 1315 du Code civil,*

*en ce que l'arrêt attaqué, après avoir déclaré l'appel recevable dans la mesure où il était dirigé contre le jugement du 25 juin 2015, a décidé que l'appel était*

*<< fondé pour le surplus,  
réformant*

*dit que le "Ruhegeldvertrag" du 18 décembre 1992 et ses avenants successifs n'ont pas été remplacés par le "betriebliches Versorgungswerk" en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2002,*

*dit que X peut toujours s'en prévaloir à l'égard de la S.A. SOC2),  
actuellement la S.A. SOC1)*

*dit que S.A. SOC1) ne peut pas avoir recours à l'article 11 al. 1<sup>er</sup> du  
"Ruhegeldvertrag" >> ,*

*au motif que << Au vu des développements qui précèdent, il convient de  
retenir que l'appelant n'a pas consenti à une substitution du "betriebliches  
Versorgungswerk" au "Ruhegeldvertrag", de sorte que ce dernier, de même que*

*ses différents avenants, subsistent toujours et que X peut s'en prévaloir, sans pour autant devoir rapporter la preuve d'une intention libérale dans le chef de SOC2) >>, >>, >>*,

*alors qu'aux termes des articles 893 et 894 du Code civil, << On ne pourra disposer de ses biens, à titre gratuit, que par donation entre vifs ou par testament, dans les formes ci-après établies >> et << La donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée, en faveur du donataire qui accepte >>, >>*,

*et alors qu'aux termes de l'article 1315 du Code civil << Celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver >>, >>*,

*la Cour d'appel, en concluant que le ''Ruhegeldvertrag'' et ses avenants subsistent toujours et que X peut toujours s'en prévaloir à l'égard de SOC2) respectivement la partie demanderesse en cassation sans pour autant devoir rapporter la preuve d'une intention libérale dans le chef de SOC2), a dispensé X de la charge de la preuve qui lui incombe légalement par rapport à l'existence d'une condition de fond d'une libéralité et a ainsi violé les articles 893, 894 et 1315 du Code civil. » ;*

Attendu qu'il résulte du moyen, lu à la lumière de sa discussion, que la demanderesse en cassation prétend qu'en ce qui concerne le « *Ruhegeldvertrag* » de 1992, la preuve d'une intention libérale de la société anonyme (SOC1) serait exigée parce que, en cas d'institution d'un régime de pension complémentaire, tel que le « *betriebliches Versorgungswerk* » de 2002, la loi du 18 juin 1999 suppose qu'il n'y a qu'un seul régime de pension complémentaire par catégorie de salariés et par entreprise, de sorte que tout autre acte de cette nature, tel que le « *Ruhegeldvertrag* » de 1992, ne saurait être qualifié que de libéralité ;

Attendu que les juges d'appel ayant retenu que le « *Ruhegeldvertrag* » de 1992 ne constituait pas un régime complémentaire de pension, le maintien en vigueur de ce contrat n'implique pas que ce dernier constitue une libéralité, de sorte que le défendeur en cassation n'a pas à rapporter la preuve d'une intention libérale dans le chef de la demanderesse en cassation ;

Attendu que les juges d'appel ont partant, sans violer les dispositions visées au moyen, pu décider que X n'était pas obligé de rapporter la preuve d'une intention libérale dans le chef de la société anonyme (SOC1) ;

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

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

*« tiré de la violation de l'article 2 du Code civil ainsi que des articles 1, 2, 8, 49 et 50 de la loi du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension,*

*en ce que l'arrêt attaqué, après avoir déclaré l'appel recevable dans la mesure où il était dirigé contre le jugement du 25 juin 2015, a décidé que l'appel était*

*<< fondé pour le surplus,  
réformant*

*dit que le ''Ruhegeldvertrag'' du 18 décembre 1992 et ses avenants successifs n'ont pas été remplacés par le ''betriebliches Versorgungswerk'' en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2002,*

*dit que X peut toujours s'en prévaloir à l'égard de la S.A. SOC2), actuellement la S.A. SOCI)*

*dit que S.A. SOCI) ne peut pas avoir recours à l'article 11 al. 1<sup>er</sup> du ''Ruhegeldvertrag'',*

*au motif que << En application du point a) de l'article 2 de la loi modifiée du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension, la notion de régime complémentaire de pension au sens de cette loi, vise tout régime ou mécanisme issu d'une promesse de pension de nature collective, mis en place à l'initiative d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprises >> et << Au vu de cette définition, le ''Ruhegeldvertrag'' du 18 décembre 1992, conclu entre X et SOC2), en ce qu'il ne fixe que les droits de l'appelant et ne constitue pas << une promesse de pension de nature collective >> n'est pas un régime complémentaire de pension. Les dispositions de la loi de 1999, avec toutes les conséquences qui en découlent en rapport avec la charge des impôts, les provisions à faire au bilan de l'entreprise et l'agrément par l'Inspection générale de la sécurité sociale, ne lui sont partant pas applicables et il n'a pas cessé d'exister ''pour des causes que la loi autorise'' >>,*

*alors qu'en décidant ainsi et sans rechercher si le ''Ruhegeldvertrag'' conclu en 1992 - soit à un moment où il n'existait pas de législation spécifique relative aux régimes complémentaires de pension (ces régimes ne relevaient alors que du seul article 1134 du Code civil) - ne devait pas, en l'absence de toute définition légale au moment où il a été conclu, être considéré comme régime complémentaire de pension susceptible de ou destiné obligatoirement à être transféré, (i) dans le cadre de l'obligation de mise en conformité des régimes complémentaires de pension avec les dispositions de la loi du 8 juin 1999, obligation de mise en conformité prévue par l'article 50 de cette même loi de 1999, et (ii) dans le cadre de l'obligation d'enregistrement des régimes complémentaires de pension avec les dispositions de cette même loi de 1999, obligation prévue par l'article 49 de cette même loi de 1999, dans un régime complémentaire de pension visé par l'article 2 de la loi du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension,*

*la Cour d'appel a violé l'article 2 du Code civil ainsi que les articles 1, 2, 8, 49 et 50 de la loi du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension. » ;*

Attendu qu'il ne résulte ni de l'arrêt attaqué, ni d'aucune autre pièce à laquelle la Cour peut avoir égard que le moyen, consistant à dire que la qualification du « Ruhegeldvertrag » de 1992 devrait se faire en dehors de la définition du régime complémentaire de pension donnée par l'article 2 de la loi

modifiée du 18 juin 1999, non encore en vigueur en 1992, ait été invoqué devant les juges du fond ;

Que le moyen est partant nouveau et, en ce qu'il comporterait un examen des circonstances de la cause, mélangé de fait et de droit ;

Qu'il en suit qu'il est irrecevable ;

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

Attendu qu'il serait inéquitable de laisser à charge du défendeur 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 la demanderesse en cassation à payer au défendeur en cassation une indemnité de procédure de 2.000 euros ;

condamne la demanderesse en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Romain ADAM, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Jean-Claude WIWINIUS, en présence de Monsieur John PETRY, procureur général d'Etat adjoint, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.