

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

**N° 15 / 2026
du 15.01.2026
Numéro CAS-2025-00118 du registre**

**Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du
jeudi, quinze janvier deux mille vingt-six.**

Composition:

Thierry HOSCHEIT, président de la Cour,
Marie-Laure MEYER, conseiller à la Cour de cassation,
Gilles HERRMANN, conseiller à la Cour de cassation,
Marianne EICHER, conseiller à la Cour de cassation,
Carole KERSCHEN, conseiller à la Cour de cassation,

Daniel SCHROEDER, greffier à la Cour.

Entre

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE1.),

demandeur en cassation,

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

et

PERSONNE2.), demeurant à L-ADRESSE2.),

défenderesse en cassation,

comparant par Maître Ana Isabel ALEXANDRE, avocat à la Cour, en l'étude de
laquelle domicile est élu.

Vu l'arrêt attaqué numéro 76/25-I-CIV rendu le 2 avril 2025 sous le numéro CAL-2024-00471 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 2 juillet 2025 par PERSONNE1.) à PERSONNE2.), déposé le 4 juillet 2025 au greffe de la Cour supérieure de Justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 27 août 2025 par PERSONNE2.) à PERSONNE1.), déposé le 28 août 2025 au greffe de la Cour ;

Sur les conclusions de l'avocat général Joëlle NEIS.

Sur les faits

Selon l'arrêt attaqué, le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait dit recevable, mais non fondée, la demande de la défenderesse en cassation en rescision pour cause de lésion du partage opéré antérieurement au divorce par consentement mutuel avec le demandeur en cassation.

La Cour d'appel a dit l'appel recevable, a confirmé le jugement en ce qu'il avait dit recevable la demande de la défenderesse en cassation en rescision pour cause de lésion du partage et, avant tout autre progrès en cause, a ordonné une expertise.

Sur la recevabilité du pourvoi

Le Ministère public soulève l'irrecevabilité du pourvoi sur base de l'article 3 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation qui dispose

« Les arrêts et les jugements rendus en dernier ressort en matière civile et commerciale, ainsi que les jugements rendus en dernier ressort par les juges de paix, pourront être déférés à la Cour de cassation pour contravention à la loi ou pour violation des formes, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité.

Les arrêts et jugements rendus en dernier ressort qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent également être déférés à la Cour de cassation comme les décisions qui tranchent tout le principal.

Il en est de même lorsque l'arrêt ou le jugement rendu en dernier ressort qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident de procédure met fin à l'instance.

[...] ».

Le principal, ou l'objet du litige au sens de l'article 53 du Nouveau Code de procédure civile, est déterminé par les prétentions des parties, c'est-à-dire leurs

demandes principales, reconventionnelles et incidentes, et non par les moyens soulevés de part et d'autre.

L'objet du litige consiste à voir prononcer la rescision pour cause de lésion du partage opéré antérieurement au divorce par consentement mutuel des parties demanderesse et défenderesse en cassation, sinon à voir condamner le demandeur en cassation à payer à la défenderesse en cassation un certain montant en complément de sa part. La demande reconventionnelle du demandeur en cassation tend à obtenir le remboursement des frais d'avocat et le paiement d'une indemnité de procédure.

En recevant l'appel, en confirmant les juges de première instance en ce qu'ils ont déclaré recevable la demande en rescision pour cause de lésion du partage de la communauté de biens ayant existé entre le demandeur et la défenderesse en cassation et en ordonnant un complément d'expertise, les juges d'appel n'ont ni tranché tout le principal, ni tranché une partie du principal, ni mis fin à l'instance.

Il s'ensuit que le pourvoi est irrecevable.

Sur les demandes en allocation d'une indemnité de procédure

Le demandeur en cassation étant à condamner aux dépens de l'instance en cassation, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter.

Il serait inéquitable de laisser à la charge de la défenderesse en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens. Il convient de lui allouer une indemnité de procédure de 5.000 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation

dit le pourvoi irrecevable ;

rejette la demande du demandeur en cassation en allocation d'une indemnité de procédure ;

le condamne à payer à la défenderesse en cassation une indemnité de procédure de 5.000 euros ;

le condamne aux frais et dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Ana Isabel ALEXANDRE, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Thierry HOSCHEIT en présence du premier avocat général Teresa ANTUNES MARTINS et du greffier Daniel SCHROEDER.

**Conclusions du Parquet Général
dans l'affaire de cassation**

PERSONNE1.)

contre

PERSONNE2.)

N° CAS-2025-00118 du registre

Le pourvoi en cassation introduit par Maître Christian BOCK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, au nom et pour compte de PERSONNE1.), par un mémoire en cassation signifié le 2 juillet 2025 et déposé au greffe de la Cour le 4 juillet 2025, est dirigé contre un arrêt n° 76/25-I-CIV rendu par la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile en date du 2 avril 2025 sous le numéro du rôle CAL-2024-00471

Cet arrêt a été signifié par exploit d'huissier de justice, à la requête de PERSONNE2.), à PERSONNE1.) en date du 19 mai 2025.

Le pourvoi en cassation est dès lors recevable pour avoir été déposé dans les forme et délai de la loi.

Le mémoire en réponse de Maître Ana ALEXANDRE, avocat à la Cour, au nom et pour compte de PERSONNE2.), signifié à PERSONNE1.) le 27 août 2025 et déposé au greffe de la Cour le 28 août 2025, peut être pris en considération pour être conforme aux articles 15 et 16 de la loi modifiée du 18 février 1885.

Faits et rétroactes

Les parties ont contracté mariage le 4 novembre 2006 sous le régime de la communauté légale. Le divorce par consentement mutuel a été prononcé par jugement du 24 juillet 2020. Préalablement audit jugement, les parties avaient adopté le régime de séparation de biens et ce suivant acte reçu par le notaire Anja Holtz le 6 décembre 2019. La liquidation du régime matrimonial communautaire a été effectuée par acte notarié du 17 janvier 2020. La convention de divorce par consentement mutuel a été signée le 27 janvier 2020.

PERSONNE1.) avait acquis, en date du 26 novembre 1999, soit avant le mariage, un immeuble, situé à ADRESSE3.), au prix de 260.000 euros et contracté deux prêts hypothécaires pour un montant global de 147.000 euros en relation avec cet immeuble, prêts qui ont été remboursés durant le mariage. Dans le cadre du partage de la communauté, la récompense due par PERSONNE1.) à la communauté a été fixée sur base des articles 1417 et 1418 du Code civil au montant de la dépense faite pendant le mariage, soit à 73.500 euros. L'immeuble en question, qui est un bien propre de PERSONNE1.), a été vendu par celui-ci en date du 3 février 2022, pour un montant de 1.350.000 euros.

Par requête du 24 juin 2022, PERSONNE2.) a fait convoquer PERSONNE1.) devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg aux fins de voir prononcer notamment la

rescision pour cause de lésion du partage opéré le 17 janvier 2020 dans le cadre de la procédure de divorce par consentement mutuel des parties. Par demande reconventionnelle, PERSONNE1.) a sollicité la condamnation de PERSONNE2.), sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, au paiement d'un montant de 4.095 euros du chef de frais et honoraires d'avocat exposés dans le cadre de la demande par elle introduite et d'une indemnité de procédure de 2.500 euros.

Par jugement du 31 janvier 2024, le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dix-septième chambre, siégeant en matière civile, a notamment dit la demande principale en rescision pour cause de lésion recevable, mais non fondée.

De ce jugement, qui lui a été signifié le 15 mars 2024, PERSONNE2.) a relevé appel suivant exploit d'huissier de justice du 22 avril 2024.

Par arrêt du 2 avril 2025, la Cour d'appel, statuant contradictoirement, a déclaré l'appel recevable et a confirmé le jugement du 31 janvier 2024 en ce qu'il a dit recevable la demande de PERSONNE2.) en rescision pour cause de lésion du partage du 17 janvier 2020, pour ensuite ordonner, avant tout autre progrès en cause, la nomination d'un expert avec la mission de déterminer la valeur de l'immeuble en question, à la date du mariage, le 4 novembre 2006, ainsi qu'à la date du partage, le 17 janvier 2020.

Dans le cadre de cette procédure, PERSONNE1.) avait conclu à l'irrecevabilité de la demande en rescision au regard du moyen tiré de l'indissociabilité du divorce et de la convention de divorce. Pour statuer comme ils l'ont fait, les juges d'appel retiennent ce qui suit :

« PERSONNE1.) relève à juste titre que, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 27 juin 2018 et l'introduction du nouvel article 230 du Code civil, la jurisprudence française, antérieure à la loi française du 16 novembre 2016, concernant l'indissociabilité du divorce et de la convention de divorce par consentement mutuel homologuée, est transposable en droit luxembourgeois (Cour 11 mai 2022, numéro CAL-2021-00147 du rôle pour une convention dressée conformément au droit portugais, homologuée par le juge).

Cette jurisprudence française a retenu que la lésion peut être recherchée aussi bien dans les partages successoraux que dans le partage d'une indivision entre époux séparés de biens ou d'une indivision post-communautaire entre époux, à la suite d'un changement de régime matrimonial ou d'un divorce, sauf lorsque le partage résulte d'une convention de divorce par consentement mutuel homologuée par le juge, en raison du lien indissociable entre le prononcé du divorce et l'homologation de la convention définitive par laquelle les époux règlent toutes les conséquences de leur divorce (JCl él. notarial, Encycl., V° Rescision (du partage), Fasc. 20, Successions, Critique du partage, Lésion, §8).

En l'occurrence, PERSONNE2.) et PERSONNE1.), aux termes de leur convention de divorce par consentement mutuel signée le 27 janvier 2020, ont déclaré, sous le point II « Déclarations communes », « qu'ils ont liquidé leur indivision post-communautaire aux termes d'un acte de liquidation et de partage reçu par le notaire instrumentant le 17 janvier 2020, enregistré aux Actes Civils à Esch-sur-Alzette, le 20 janvier 2020 sous la relation EAC/2020/1570, actuellement en cours de transcription » et, sous la

rubrique III « Conventions », point A.. « Conventions relatives aux époux », quatrième paragraphe, que « conformément à l'article 230, in fine, les époux déclarent qu'au jour de la signature des présentes il n'existe plus aucun bien, commun ou indivis, susceptible d'être inventorié et partagé ». La convention de divorce ne contient aucune autre stipulation concernant la liquidation de la communauté ou de l'indivision post-communautaire.

Il en découle que les parties ont clairement et de commun accord dissocié la liquidation de la communauté de biens ayant existé entre elles du fait de leur mariage, le 4 novembre 2006, jusqu'au jour du changement du régime matrimonial, le 6 décembre 2019, de leur convention de divorce par consentement mutuel et que l'homologation de cette dernière s'est donc faite sans égard à l'acte de liquidation du 17 janvier 2020. Le juge aux affaires familiales a d'ailleurs précisé dans le jugement de divorce du 24 juillet 2020 qu'« aucune clause de la convention du 27 janvier 2020 n'entrave son homologation » sans mentionner l'acte notarié de liquidation antérieur du 17 janvier 2020, actuellement litigieux.

C'est donc à juste titre, quoique pour des motifs différents, que les juges de première instance ont décidé que le principe de l'intangibilité de la convention de divorce par consentement mutuel ne s'oppose, en l'espèce, pas à la recevabilité de la demande en rescision du partage du 17 janvier 2020 pour cause de lésion et le jugement déféré est à confirmer en ce qu'il a dit la demande de PERSONNE2.) recevable. »

Le pourvoi en cassation est dirigé contre cet arrêt.

Quant à la recevabilité du pourvoi au regard de l'article 3 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation

Le pourvoi en cassation est recevable au regard du délai¹ et de la forme².

Toutefois, la recevabilité du pourvoi, au regard de l'article 3, alinéas 2 et 3, de la [loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation](#) (ci-après la « loi modifiée »), doit être examinée d'office.

L'article 3, alinéas 2 et 3, de la loi modifiée, prescrit que « *les arrêts et jugements rendus en dernier ressort qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent également être déférés à la Cour de cassation comme les décisions qui tranchent tout le principal.*

Il en est de même lorsque l'arrêt ou le jugement rendu en dernier ressort qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident met fin à l'instance. ».

Les conditions de recevabilité d'un pourvoi en cassation immédiat sont dès lors identiques aux conditions de recevabilité d'un appel immédiat contre un jugement.

¹ Le délai de cassation, de deux mois conformément à l'article 7, alinéa 1, de la loi modifiée, le demandeur en cassation demeurant au Grand-Duché de Luxembourg, a été respecté.

² Le demandeur en cassation a déposé un mémoire, signé par un avocat à la Cour, signifié à la partie adverse antérieurement au dépôt du pourvoi, de sorte que ces formalités imposées par l'article 10 de la loi modifiée ont été respectées.

La distinction -décision mixte tranchant une partie du principal et décision avant dire droit ordonnant une simple mesure d'instruction- édictée par les articles 479 et 480 du Nouveau Code de procédure civile en ce qui concerne les décisions susceptibles d'un appel immédiat ou d'un appel différé, s'applique partant également en matière de cassation.

En l'espèce, le dispositif de l'arrêt entrepris se lit comme suit :

« la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel en la forme,

confirme le jugement du 31 janvier 2024 en ce qu'il a dit recevable la demande de PERSONNE2.) en rescision pour cause de lésion du partage du 17 janvier 2020,

avant tout autre progrès en cause,

nomme expert Steve MOLITOR, demeurant à L-ADRESSE4.), avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit, détaillé et motivé de déterminer

- la valeur de l'immeuble qui était le propre de PERSONNE1.), situé à ADRESSE3.), Section D de ADRESSE5.), numéroNUMERO1.)/1417, lieudit ADRESSE6.), contenant 4a35ca, à la date du mariage, le 4 novembre 2006, ainsi qu'à la date du partage, le 17 janvier 2020,

ordonne à PERSONNE2.) de consigner au plus tard pour le 15 mai 2025, le montant de 1.000 euros, à titre de provision à valoir sur la rémunération de l'expert à la Caisse de Consignation ou à un établissement de crédit à convenir avec l'expert et d'en justifier au greffe de la Cour d'appel,

désigne comme magistrat chargé du contrôle de la mesure d'instruction, Madame le premier conseiller Yannick DIDLINGER,

dit que l'expert devra, en toute circonstance, informer ce magistrat de l'état de ses opérations et des difficultés qu'il pourra rencontrer,

dit que l'expert pourra dans l'accomplissement de sa mission s'entourer de tous renseignements utiles,

dit que si ses honoraires devaient dépasser le montant de la provision versée, il devra avertir ledit magistrat,

dit que le rapport devra être déposé au greffe de la Cour d'appel à Luxembourg pour le 15 août 2025 au plus tard,

dit qu'en cas d'empêchement de l'expert, il sera pourvu à son remplacement par Madame le Président de chambre, sur simple requête,

réserve le surplus et les frais,

renvoie l'affaire devant le juge de la mise en état aux fins de parfaire l'instruction suite à l'exécution de la mesure d'instruction. »

En l'occurrence, la juridiction d'appel, après avoir déclaré l'appel contre le premier jugement recevable en la forme et confirmé le jugement du 31 janvier 2024 en ce qu'il a dit recevable la demande de PERSONNE2.) en rescision pour cause de lésion du partage, ordonne, avant tout autre progrès en cause, une mesure d'instruction et réserve les demandes respectives pour le surplus.

Il se pose dès lors la question de la recevabilité du pourvoi en cassation immédiat et il convient de vérifier si l'arrêt de la Cour d'appel, en déclarant dans son dispositif l'appel recevable et en confirmant les premiers juges en ce qu'ils ont déclaré l'action en rescision recevable, pour ensuite, avant tout autre progrès en cause, ordonner une expertise, est une décision susceptible d'un pourvoi immédiat.

Le pourvoi en cassation contre l'arrêt de la Cour d'appel peut être considéré comme recevable à condition que l'arrêt a tranché une partie du principal et ordonné pour le surplus une mesure d'instruction ou s'il est admis que la Cour d'appel a statué sur une fin de non-recevoir qui a mis fin à l'instance.

D'un autre côté, si l'on considère que l'arrêt du 2 avril 2025 qui se borne à statuer sur la simple recevabilité de l'appel dirigé contre le jugement de première instance et de la demande principale, tout en nommant, avant tout autre progrès en cause, un expert et en réservant le surplus de la demande, sera à qualifier d'arrêt avant dire droit, le pourvoi est irrecevable pour être prématuré. Un pourvoi en cassation contre l'arrêt du 2 avril 2025 pourra, dans ce cas de figure, être introduit ensemble avec le pourvoi dirigé contre l'arrêt définitif à rendre par la première chambre toujours saisie de la demande à voir prononcer la rescision pour cause de lésion et de la demande reconventionnelle.

Il échet de relever de prime abord que, pour le cas où il devait être retenu par Votre Cour que le moyen tiré de l'indissociabilité du divorce et de la convention de divorce homologuée³ constitue une fin de non-recevoir, l'arrêt entrepris n'est pas susceptible de pourvoi étant donné que le moyen a été écarté par la Cour d'appel, de sorte que les juges d'appel ne sont pas dessaisis du dossier et que de ce fait, le pourvoi en cassation reste irrecevable, la décision n'ayant pas mis fin à l'instance.⁴

En ce qui concerne le cas de figure d'un jugement ayant tranché une partie du principal, il est admis que le principal, ou l'objet du litige au sens de l'article 53 du Nouveau Code de procédure civile et partant de l'article 3, alinéas 2 et 3, de la loi modifiée, est déterminé par les prétentions respectives des parties, c'est-à-dire leurs demandes principales, reconventionnelles et incidentes, et non par les moyens soulevés de part et d'autre.

Seul le dispositif est le siège de l'autorité de la chose jugée. Des motifs, fussent-ils décisifs, n'ont pas cette autorité⁵.

³ Moyen avancé par le demandeur en cassation en instance d'appel pour conclure à l'irrecevabilité de la demande en rescision pour cause de lésion,

⁴ Cass. arrêt du 1^{er} décembre 2022, n°CAS-2022-00007 du registre,

⁵ Cass. arrêt n° 13/2020 du 16 janvier 2020, n°CAS-2018-00114 du registre,

Votre Cour a déjà eu l'occasion de se prononcer à de maintes reprises sur le caractère mixte ou non d'un jugement ordonnant une expertise.⁶ De même, les chambres civiles de la Cour de cassation française considèrent en général que le jugement qui statue sur la recevabilité de la demande pour ensuite ordonner une mesure d'instruction ne tranche pas une partie du principal.

Néanmoins, la troisième chambre civile de la Cour de cassation française notamment, a jugé que le jugement déclarant l'action en rescision pour lésion dans le cadre d'une vente recevable tranchait une partie du principal.⁷ Il a été admis que « *cette solution s'explique sans doute par le fait que lorsque le juge déclare l'action en rescision pour lésion recevable et ordonne une expertise, c'est parce que les faits concrets de l'espèce permettent de rendre vraisemblable l'existence d'une lésion et que, dès lors, le fond est déjà un peu tranché par la décision* ». ⁸

Ces arrêts concernaient des procédures de rescision pour cause de lésion dans le cadre d'une vente. Or, dans le cas de la procédure en rescision pour cause de lésion du plus de 7/12èmes d'une vente, l'article 1677 du Code civil⁹ dispose que « *la preuve de la lésion ne pourra être admise que par jugement, et dans le cas seulement où les faits allégués seraient assez vraisemblables et assez graves pour faire présumer la lésion* ». Dès lors, le demandeur, au regard de cette disposition, doit établir que sa demande a une apparence sérieuse de fondement et que les faits articulés apparaissent vraisemblables. Le jugement qui déclare que les faits sont assez vraisemblables et graves pour faire présumer la lésion tranche dès lors une partie du principal et est donc susceptible d'appel avant le jugement définitif. Il a également été jugé qu'une telle décision n'a d'autorité de chose jugée que sur la recevabilité de l'action et non sur l'existence de la lésion.

Or, en l'espèce, l'action en rescision pour cause de lésion concerne un partage d'une communauté entre époux et non pas une vente. Il y a dès lors lieu à application des articles 887 et suivants du Code civil et non pas des articles 1674 et suivants du Code civil concernant la rescision pour cause de lésion en cas de vente. Dans le cadre de l'action en rescision pour cause de lésion en matière de partage, le Code civil ne prévoit pas de disposition similaire à l'article 1677 du Code civil, de sorte qu'il pourrait être admis que le fait de dire l'action recevable ne signifie pas que la Cour se soit prononcée sur la vraisemblance des faits laissant présumer une lésion¹⁰, mais que la Cour, en se bornant dans son dispositif à déclarer l'action « *recevable* » et ceci étant « *une condition nécessaire pour que la mesure d'instruction puisse être ordonnée* »¹¹, n'a pas tranché dans son dispositif une partie du principal.

⁶ Cf. à titre d'exemple Cass., n°118/2022 du 13 octobre 2022, n°CAS-2021-00121 du registre ; Cass. n°143/2022 du 1^{er} décembre 2022, n°CAS-2022-00007 du registre

⁷ Répertoire de procédure civile, par 6 n° 116 : La troisième chambre civile de la Cour de cassation a jugé que le jugement déclarant l'action en rescision pour lésion recevable tranchait une partie du principal, Civ. 3e, 28 juin 1977, Bull. civ. III, no 300. ; Civ. 3e, 14 nov. 1991, n° 90-12210, Gaz. Pal. 1992. 1. Pan. 49 ; la chambre commerciale a retenu la même solution, Com. 22 mai 1985 et 11 juin 1985, D. 1985. IR 468, obs. P. Julien

⁸ Dalloz Famille n°116

⁹ Identique à l'article 1677 du Code civil français ;

¹⁰ Tout en précisant que la Cour s'est dans l'arrêt entrepris, page 11, alinéa 5 prononcée sur la vraisemblance de la sous-évaluation de la récompense due à la communauté

¹¹ Boré, 6^e édition, n°34.34

Pour la soussignée, en déclarant l'appel recevable, en confirmant les premiers juges en ce qu'ils ont déclaré recevable la demande en rescision pour cause de lésion du partage de la communauté ayant existé entre époux et en ordonnant un complément d'expertise, les juges d'appel n'ont, dans le dispositif de l'arrêt attaqué, ni tranché tout le principal, ni tranché une partie du principal, ni mis fin à l'instance.

Le pourvoi est donc irrecevable.

Subsidiairement et quant au bien-fondé des moyens

Le demandeur en cassation précise en préambule aux différents moyens de cassation que le pourvoi vise la disposition de l'arrêt ayant confirmé le jugement de première instance en ce qu'il a dit recevable la demande en rescision pour cause de lésion. Les moyens sont repris comme suit :

Quant au premier moyen de cassation

En sa première branche :

Le premier moyen de cassation en sa première branche est tiré de la violation, sinon mauvaise application, sinon mauvaise interprétation, sinon pour motif dubitatif valant défaut de motifs, des articles 230 et 231 du Code civil et du principe de l'intangibilité des conventions homologuées en matière de divorce par consentement mutuel en combinaison avec l'article 1351 du Code civil et du principe de l'autorité de la chose jugée, en ce que l'arrêt attaqué déclare qu'il découle de la convention de divorce par consentement mutuel signée le 27.01.2020, point II, « Déclarations communes » et point III « Conventions » que les parties auraient clairement et de commun accord dissocié la liquidation de la communauté de biens ayant existé entre elles du fait de leur mariage et que l'homologation de cette dernière se serait donc faite sans égard de l'acte de liquidation du 17 janvier 2020 bien que la convention de divorce par consentement mutuel litigieuse mentionne de manière expresse, sous le point II, « Déclarations communes » l'acte de partage et de liquidation signé quelques jours auparavant entre les parties au litige, alors qu'en ce faisant, la Cour d'appel viole l'article 230 et 231 du Code civil et le principe de l'intangibilité de la convention de divorce par consentement mutuel, de l'indissociabilité du divorce et de manière générale, le principe de l'autorité de la chose jugée d'une décision coulée en force de chose jugée prévue par l'article 1351 du Code civile.

L'article 230 du Code civil a trait aux conditions du divorce par consentement mutuel et de la convention de divorce. L'article 231 du Code civil concerne l'homologation de la convention de divorce par le tribunal compétent et enfin l'article 1351 du Code civil a trait à l'autorité de la chose jugée. Le moyen énonce encore le principe de l'intangibilité des conventions de divorce par consentement mutuel et de l'indissociabilité du divorce.

Selon 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.

Or, le moyen pris en sa première branche est tiré à la fois du défaut de motifs et de la violation de plusieurs dispositions légales différentes.

Il s'ensuit que principalement, le moyen pris en ladite branche doit être déclaré irrecevable, ce selon une jurisprudence constante de votre Cour.

Subsidiairement, et à bien comprendre le moyen, il est fait grief aux juges d'appel d'avoir dit recevable la demande en rescision pour cause de lésion alors que depuis la loi du 27 juin 2018 ayant réformé la matière du divorce et ayant introduit l'homologation de la convention de divorce par le juge aux affaires familiales, le jugement qui prononce le divorce homologue simultanément la convention des époux et que partant, conformément à la jurisprudence française, il doit être admis que le prononcé du divorce et l'homologation de la convention définitive ont un caractère indissociable et ne peuvent plus être remis en cause hors des cas limitativement prévus par la loi. De ce fait, selon le demandeur en cassation, les juges d'appel, en disant le demande en rescision de l'acte de partage de la communauté recevable, ont violé l'autorité de la chose jugée attachée au jugement de divorce.

Dans leur arrêt, les juges d'appel ont repris ce qui suit¹² :

« PERSONNE1.) relève à juste titre que, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 27 juin 2018 et l'introduction du nouvel article 230 du Code civil, la jurisprudence française, antérieure à la loi française du 16 novembre 2016, concernant l'indissociabilité du divorce et de la convention de divorce par consentement mutuel homologuée, est transposable en droit luxembourgeois (Cour 11 mai 2022, numéro CAL-2021-00147 du rôle pour une convention dressée conformément au droit portugais, homologuée par le juge).

Cette jurisprudence française a retenu que la lésion peut être recherchée aussi bien dans les partages successoraux que dans le partage d'une indivision entre époux séparés de biens ou d'une indivision post-communautaire entre époux, à la suite d'un changement de régime matrimonial ou d'un divorce, sauf lorsque le partage résulte d'une convention de divorce par consentement mutuel homologuée par le juge, en raison du lien indissociable entre le prononcé du divorce et l'homologation de la convention définitive par laquelle les époux règlent toutes les conséquences de leur divorce (JCl él. notarial, Encycl., V° Rescision (du partage), Fasc. 20, Successions, Critique du partage, Lésion, §8).

En l'occurrence, PERSONNE2.) et PERSONNE1.), aux termes de leur convention de divorce par consentement mutuel signée le 27 janvier 2020, ont déclaré, sous le point II « Déclarations communes », « qu'ils ont liquidé leur indivision post-communautaire aux termes d'un acte de liquidation et de partage reçu par le notaire instrumentant le 17 janvier 2020, enregistré aux Actes Civils à Esch-sur-Alzette, le 20 janvier 2020 sous la relation EAC/2020/1570, actuellement en cours de transcription » et, sous la rubrique III « Conventions », point A.. « Conventions relatives aux époux », quatrième paragraphe, que « conformément à l'article 230, in fine, les époux déclarent qu'au jour de la signature des présentes il n'existe plus aucun bien, commun ou indivis, susceptible d'être inventorié et partagé ». La convention de divorce ne contient aucune autre stipulation concernant la liquidation de la communauté ou de l'indivision post-communautaire.

¹² Arrêt entrepris du 2 avril 2025, page 8

Il en découle que les parties ont clairement et de commun accord dissocié la liquidation de la communauté de biens ayant existé entre elles du fait de leur mariage, le 4 novembre 2006, jusqu'au jour du changement du régime matrimonial, le 6 décembre 2019, de leur convention de divorce par consentement mutuel et que l'homologation de cette dernière s'est donc faite sans égard à l'acte de liquidation du 17 janvier 2020. Le juge aux affaires familiales a d'ailleurs précisé dans le jugement de divorce du 24 juillet 2020 qu'« aucune clause de la convention du 27 janvier 2020 n'entrave son homologation » sans mentionner l'acte notarié de liquidation antérieur du 17 janvier 2020, actuellement litigieux.

C'est donc à juste titre, quoique pour des motifs différents, que les juges de première instance ont décidé que le principe de l'intangibilité de la convention de divorce par consentement mutuel ne s'oppose, en l'espèce, pas à la recevabilité de la demande en rescision du partage du 17 janvier 2020 pour cause de lésion et le jugement déféré est à confirmer en ce qu'il a dit la demande de PERSONNE2.) recevable. »

Les juges d'appel, tout en confirmant le principe de l'indissociabilité du divorce et de la convention de divorce, motivent leur décision de dire la demande en rescision recevable, par le fait que la convention de divorce homologuée ne contient aucune stipulation concernant la liquidation de la communauté et que, partant, les ex-époux ont entendu dissocier le partage de la communauté ayant existé entre époux de la convention de divorce proprement dite et que « l'homologation de cette dernière s'est donc faite sans égard à l'acte de liquidation du 17 janvier 2020 ».

Afin de situer la problématique, il est relevé que par un arrêt de principe en date du 6 mai 1987, la Cour de cassation française avait déclaré que l'action en rescision de l'acte de partage de la communauté est irrecevable car « le prononcé du divorce et l'homologation de la convention définitive ont un caractère indissociable et ne peuvent plus être remis en cause hors des cas limitativement énumérés par la loi ».¹³ C'est cette homologation par le juge, après vérification de la convention de divorce, qui a amené la Cour de cassation française à poser le principe de son lien indissociable avec le prononcé du divorce lui-même et partant son caractère immuable, le jugement prononçant le divorce ayant autorité de chose jugée.

Il est encore précisé que l'homologation est « l'approbation judiciaire à laquelle la loi subordonne certains actes et qui supposant du juge un contrôle de légalité (...) confère à l'acte homologué la force exécutoire d'une décision de justice ».¹⁴ Elle a dès lors pour conséquence que l'acte homologué devient opposable aux tiers, acquiert force exécutoire, comme un jugement et bénéficie de l'autorité de la chose jugée, empêchant toute remise en cause ultérieure sur le même objet.

L'article 230 du Code civil qui se lit comme suit :

*« Le divorce par consentement mutuel peut être demandé conjointement par les conjoints lorsqu'ils s'entendent sur la rupture du mariage et ses conséquences.
Les conjoints qui demandent le divorce par consentement mutuel soumettent à l'homologation du tribunal une convention réglant :*

¹³ Cass. 2e civ., 6 mai 1987 : D. 1987, jurisprudence p. 358, obs. J.-Cl. Groslière ; Defrénois 1987, art. 34044, p. 1069, obs. J. Massip

¹⁴ Gérard Cornu, Vocabulaire juridique, 7e édition

1. la résidence de chacun des conjoints pendant le temps de la procédure,
2. l'administration de la personne et des biens des enfants communs mineurs, non mariés, ni émancipés, tant pendant le temps de la procédure qu'après le divorce, conformément aux règles définies aux Titres IX et X du Livre I^{er} ;
3. la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du Titre V du Livre
4. la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps de la procédure et après le divorce. La pension n'est plus due d'office en cas de remariage ou de partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004. Elle est révocable sur demande en cas de toute autre communauté de vie du créancier avec un tiers. Sont présumées vivre en communauté de vie les personnes qui vivent dans le cadre d'un foyer commun. La pension alimentaire peut être révisée sur demande en cas de détérioration de la situation du créancier ou du débiteur de la pension, à condition toutefois que cette détérioration soit indépendante de la volonté de celui dans le chef duquel elle a lieu. Par dérogation à ce qui précède, lorsque les conjoints s'accordent sur le versement de la pension alimentaire en capital, elle n'est ni révisable, ni révocable.

La convention est rédigée par un ou des avocat(s) à la Cour ou notaire(s). Les conjoints sont tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera, en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par prisée. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, les conjoints en feront la déclaration dans la convention prévue à l'alinéa 1^{er} et i/ ne sera dressé aucun acte notarié. »

L'article 231 du même code se lit quant à lui comme suit :

« Le tribunal homologue la convention visée à l'alinéa 2 de l'article 230 et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des conjoints est réelle et que chacun d'eux a donné un consentement libre et éclairé.

Le tribunal refuse l'homologation de la convention et ne prononce pas le divorce si la convention ne préserve pas l'intérêt supérieur des enfants ou porte une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints. Pour l'homologation des dispositions visées aux points 2^o et 3^o de l'article 230, alinéa 2, seul l'intérêt supérieur des enfants est pris en compte. »

L'article 231 du Code civil prévoit que le tribunal « *homologue la convention visée à l'alinéa 2 de l'article 230* », soit la convention de divorce par consentement mutuel réglant la résidence des conjoints pendant le temps de la procédure, l'administration de la personne et des biens des enfants communs mineurs, et les pensions alimentaires relatives à l'entretien et à l'éducation des enfants communs et entre époux.

L'article 230, alinéa 3 du Code civil, s'il impose, dans le cadre du partage de la communauté, aux époux de procéder, préalablement au divorce, au règlement de leurs droits patrimoniaux par acte notarié, il ne prévoit pas pour autant expressément l'obligation d'annexer cet acte de partage à la convention de divorce.

Dès lors, il échet de conclure que l'absence d'annexion de l'acte notarié de partage ne fait pas obstacle au prononcé du divorce ou à l'homologation de la convention de divorce, mais

que toutefois, cette omission limite la portée de l'homologation : le juge ne peut valider voire contrôler la légalité que des éléments expressément soumis à son contrôle.

Ainsi, un partage réalisé par acte notarié avant le divorce, mais non annexé à la convention de divorce et dont le contenu n'est pas repris par la convention de divorce, ne saurait, de l'avis de la soussignée, bénéficier de l'intangibilité attachée à la convention homologuée, alors qu'il ne fait pas partie du « *tout indissociable* » que constitue le jugement de divorce et la convention homologuée. En revanche, si le juge a examiné le partage ou si celui-ci est intégré par citation de son contenu dans la convention, même sans annexion formelle, la rescision peut être déclarée irrecevable.

Or, en l'espèce, il ne ressort pas des pièces du dossier soumises à votre juridiction que le contenu du partage ait été porté à la connaissance du juge au-delà de la simple mention de l'existence d'un acte notarié enregistré. Il résulte de l'arrêt entrepris, que l'acte notarié de liquidation du 17 janvier 2020 n'était pas annexé à la convention de divorce par consentement mutuel et que ladite convention de divorce homologuée ne comportait pas de chapitre intitulé par exemple « liquidation » ou « partage » consacré au sort de l'immeuble litigieux, stipulant du moins la valeur ainsi que la nature et la localisation de l'immeuble en question. Au contraire, la convention de divorce se limitait à mentionner qu'un partage par acte notarié préalable a été fait, mais sans préciser l'étendue de ce partage ni énumérer les biens concernés. Aucun élément de la convention de divorce ne permet partant d'identifier les biens ayant fait l'objet du partage. Le juge aux affaires familiales, en prononçant le divorce, n'a donc, de l'avis de la soussignée, pas été en mesure de vérifier, ni d'homologuer le partage des biens.

Dès lors, l'acte notarié de partage ne s'inscrivant pas dans l'ensemble indivisible constitué par le jugement de divorce et la convention de divorce, la Cour d'appel, en statuant comme elle l'a fait, n'a pas violé les dispositions au moyen et il s'ensuit que le moyen est à dire non-fondé.

Le moyen ne comporte pas de deuxième branche.

Quant au deuxième moyen de cassation

Le deuxième moyen de cassation est tiré de la violation, sinon mauvaise application, sinon mauvaise interprétation des articles 887, 1417 et 1469 du Code civil, ensemble avec le principe d'indissociabilité de la convention de divorce homologuée et du défaut de base légale en ce que l'arrêt attaqué admet la recevabilité de l'action en rescision du partage pour cause de lésion introduite par la défenderesse en cassation, fondée sur les articles 887, 1417 et 1469 du Code civil, et ce, en dépit du fait que le partage en question résulte d'un acte notarié intégré dans une convention de divorce par consentement mutuel expressément homologuée par jugement du 24 juillet 2020 devenu définitif, alors que ce faisant, la Cour d'appel a appliqué l'article 887 du Code civil en dehors de son champ d'application, celui-ci ne concernant que les partages ordinaires et non les actes de liquidation intégrés dans une convention de divorce par consentement mutuel homologuée.

L'article 887 du Code civil a trait à l'action en rescision pour cause de lésion dans le cadre d'un partage et les articles 1417 et 1469 du Code civil concernent, quant à eux, les récompenses dues entre époux en cas de partage de la communauté de biens ayant existé

entre eux, ainsi que de la manière de calculer ces récompenses.

Selon 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. Or, le moyen est tiré de la violation de plusieurs dispositions légales séparées et différentes et du défaut de base légale.

Principalement, le moyen est de ce fait irrecevable.

Subsidiairement, il échet de constater que les articles 1417 et 1469 du Code civil sont étrangers à l'arrêt entrepris, la Cour d'appel n'ayant pas statué sur base de ces articles et la procédure ayant mené à l'arrêt entrepris n'étant pas une procédure de liquidation de communauté de biens entre époux. De ce point de vue, le moyen manque en droit.

Plus subsidiairement, à bien comprendre le deuxième moyen de cassation, il est fait grief aux magistrats d'appel d'avoir « *omis de constater que l'acte de partage du 17 janvier 2020 avait été expressément mentionné et intégré dans la convention de divorce du 27 janvier 2020 et avait fait l'objet d'un contrôle juridictionnel suivi d'une homologation par jugement définitif du 24 juillet 2020* » et d'avoir dès lors privé leur décision d'admettre la recevabilité d'une action en rescision pour lésion fondée sur base de l'article 887 du Code civil de toute base légale et ce en remettant en cause le jugement de divorce devenu définitif.

Il est renvoyé aux développements subsidiaires faits sous le premier moyen de cassation pour conclure que le moyen est à dire non fondé. L'acte notarié de partage ne s'inscrivant pas dans l'ensemble indivisible constitué par le jugement de divorce et la convention de divorce pour les motifs plus amplement développés au premier moyen, la Cour d'appel, en statuant comme elle l'a fait et en confirmant la recevabilité de l'action en rescision, n'a pas violé les dispositions au moyen et il s'ensuit que le moyen est à dire non-fondé.

Conclusion

Principalement, le pourvoi est irrecevable,

Subsidiairement, le pourvoir est à rejeter.

Pour le Procureur Général d'Etat,
l'Avocat Général,

Joëlle NEIS