



# Bulletin d'Information sur la Jurisprudence

7 - 2009  
Paraît 10 fois par an

## Droit civil

**Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg**  
27 Mars 2009

**Indivision – Acte de gestion réalisé par un des  
coïndivisaires – Mandat tacite des autres  
coïndivisaires (oui) – Nécessité d'une  
opposition immédiate par les autres  
coïndivisaires (oui)**

Un indivisaire qui n'a pas manifesté d'opposition, alors qu'il avait connaissance de la gestion entreprise par l'un des coïndivisaires, ne pourra ultérieurement contester le mandat tacite résultant de l'article 815-3, alinéa 2 du Code civil (cf. Cass. fr., 1<sup>re</sup> civ., 11 oct. 2000, D. 2001, somm. p. 3580; J.-Cl. Civil, Art. 815 à 815-18, fasc. 30, n° 133).

Cette opposition doit, en effet, être immédiate.

Ainsi, le mandant sera considéré comme ayant fait siens les actes du mandataire si, ayant eu connaissance des engagements contractés en

son nom, il a gardé le silence (cf. Cass. fr., 3<sup>e</sup> civ., 2 mai 1978, Bull. civ. III, n° 173; Cass. fr., 1<sup>re</sup> civ., 17 mai 1993, Bull. civ. I, n° 172, D. 1994, Enc. Dalloz, n° 369).

Or, nonobstant le fait que les consorts X. avaient connaissance de l'acte litigieux dès le 2 novembre 2006, ils n'ont fait connaître leur opposition aux époux Y. que le 3 avril 2007, soit cinq mois plus tard.

Cette opposition est dès lors à considérer comme étant tardive.

Il suit des éléments qui précèdent que la mise à disposition des lieux litigieux consentie de son vivant par feu Z. sort ses pleins et entiers effets dans les rapports entre les époux Y et les consorts X.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg –  
27.03.2009 – 3<sup>e</sup> Chambre – Jugement  
occupation sans droit ni titre n° 96/2009 –  
N° 112418 du rôle

**Cour d'appel**  
1<sup>er</sup> Avril 2009

**Agent immobilier – Nature de la relation  
entre l'agence immobilière et les parties à  
l'acte de vente – Relation contractuelle (non)  
– Défaut de passer l'acte notarié de vente –  
Responsabilité délictuelle envers l'agent  
immobilier (oui) – Droit de l'agent immobilier  
à des dommages et intérêts (oui)**

Pour ce qui est de la nature des relations existant entre les parties au litige, il y a lieu de dire que l'agent immobilier n'est toujours qu'un intermédiaire entre un vendeur et un acheteur. Dans la plupart des cas, il reçoit mandat de la part du propriétaire d'un

immeuble de trouver soit un acquéreur soit un locataire. En acceptant le mandat, des relations contractuelles se nouent entre ces parties. L'acheteur ou le locataire reste en dehors de ces relations contractuelles. Il n'a pas de lien avec l'agence, même si le contrat de vente ou de location est couché sur du papier à entête de l'agence et même si le gérant de l'agence signe le contrat. La signature de ce dernier lui sert de preuve dans ses relations avec son mandataire qu'il a rempli sa mission et qu'il a droit à une rémunération. Les relations entre les parties au litige sont donc de nature délictuelle.

Concernant sa rémunération, l'agent immobilier s'adresse normalement à son

mandataire du moment qu'il prouve qu'une opération immobilière a effectivement été conclue, grâce à son intervention. Si une vente définitive n'est pas concrétisée devant notaire par la faute de l'acheteur ou du vendeur, l'agent immobilier, qui subit de ce fait un dommage, a droit à des dommages et intérêts.

Il est acquis en cause qu'un contrat de vente fut conclu le 26 juin 2003 entre les époux E) – C) et A). Ce contrat ne contient aucune clause suspensive et lie donc les vendeurs et l'acheteur. Il n'est pas contesté non plus que l'acheteur A) a manifesté en octobre 2003 son

intention de ne plus vouloir honorer son engagement. De ce fait, l'agent immobilier subit un dommage dans la mesure où il ne touche pas de la part des vendeurs sa commission. Il a donc droit à être dédommagé par l'acheteur, qui a commis une faute en ne passant pas devant notaire, faute qui est directement à l'origine du dommage causé à l'agence (Cour d'appel, 1<sup>re</sup> chambre, 2.7.2008, n° 32.706 du rôle).

Cour d'appel – 01.04.2009 – 7<sup>e</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 31630 du rôle

---

**Cour d'appel**  
1<sup>er</sup> Avril 2009

**(1) Propriété immobilière – Ventes successives par le même vendeur d'un immeuble – Primauté de l'acte d'acquisition publié en premier (oui) – Acquisition d'un immeuble en connaissance de sa précédente cession – Faute (oui) – Ecartement des règles de la publicité foncière (oui)**

**(2) Compromis de vente – Condition suspensive sans terme fixe – Obligation à caractère perpétuel (non) – Nécessité de la preuve que l'évènement ne se produira pas (oui)**

(1) Aux termes de l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers, tous actes entre vifs, à titre gratuit ou onéreux, translatifs de droits réels immobiliers autres que les privilèges et les hypothèques, seront transcrits au bureau de la conservation des hypothèques, dans le ressort duquel les biens sont situés.

L'article 11 de ladite loi dispose que jusqu'à la transcription les droits résultant des actes et jugements énoncés à l'article 1<sup>er</sup> ne peuvent être opposés aux tiers qui du même auteur ont acquis des droits sur l'immeuble et qui se sont conformés aux lois.

Il résulte de la combinaison de ces deux dispositions que lorsque deux acquéreurs successifs d'un même immeuble tiennent leur droit d'un même auteur, le conflit doit se régler en vertu des principes de la publicité

foncière par la priorité de publication de l'acte d'acquisition.

L'acquisition d'un immeuble en connaissance de sa précédente cession à un tiers est toutefois constitutive d'une faute qui ne permet pas au second acquéreur d'invoquer à son profit les règles de la publicité foncière (Civ 3<sup>e</sup>, 30 janvier 1974, D. 1975, p. 427).

En cas de revente d'un immeuble par le second acquéreur de mauvaise foi à un tiers, le sous-acquéreur peut cependant invoquer à son profit les règles de la publicité foncière s'il n'a pas eu connaissance de la première vente. La bonne foi du sous-acquéreur conduit à préférer ce dernier au premier acheteur lequel pour triompher subit la charge de rapporter la double preuve d'une mauvaise foi établie distinctement tant chez le sous-acquéreur lui-même qu'à l'encontre du second acquéreur, son auteur duquel il détient (Encyclopédie Dalloz, v° Publicité foncière, nos 599 et ss; Civ. 3<sup>e</sup>, 11 juin 1992, D. 1993, p. 528).

(2) De l'avis de la Cour, la condition suspensive figurant aux compromis de vente du 8 février 2002 avait été stipulée en faveur du seul acquéreur qui devait s'assurer du financement de son projet immobilier préalablement à la conclusion du contrat.

Les compromis ne prévoient aucun délai pour l'accomplissement de la condition suspensive de l'obtention d'un crédit.

En vertu de l'article 1176 du Code civil, lorsqu'une obligation est contractée sous la condition qu'un événement arrivera, sans

qu'il y ait de temps fixé, cette condition peut toujours être accomplie et elle n'est censée défaillie que lorsqu'il est devenu certain que l'événement n'arrivera pas.

La stipulation d'une condition suspensive sans terme fixe ne confère pas à l'obligation un caractère perpétuel, et le contrat subsiste aussi longtemps que la condition suspensive

n'est pas défaillie (Cass. fr., Civ. 1<sup>re</sup>, 4 juin 1991, Bull. civ. I, n° 180, p. 118).

Cour d'appel – 01.04.2009 – 1<sup>re</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 32451 du rôle

**Remarque:** Un autre extrait de cet arrêt est publié dans la partie «Droit de la preuve» de ce *Bulletin*, page 143.

---

**Cour d'appel**  
29 Avril 2009

**Insanité d'esprit – Définition – Charge de la preuve – Renversement de la charge de la preuve en présence d'un état habituel ou permanent d'insanité d'esprit (oui)**

Il y a insanité d'esprit dès lors que le trouble mental est d'une gravité telle à priver de ses facultés de discernement celui qui en est atteint.

L'insanité d'esprit se définit comme étant l'état dans lequel l'intelligence ou le discernement sont simplement, mais certainement, déficients (Encyclopédie Dalloz, v° Disposition à titre gratuit, n° 215, éd. 1971).

La charge de la preuve de l'insanité d'esprit dans le chef de A. incombe à B. en sa qualité de demanderesse agissant en annulation de la donation litigieuse sur la base de l'article 901 du Code civil.

Il lui appartient de prouver non seulement le trouble mental allégué, mais l'existence de ce trouble au moment même de l'acte incriminé.

Dès lors cependant qu'il est établi que le disposant se trouve dans un état habituel ou permanent d'insanité d'esprit, avant et après la date de la libéralité litigieuse, ou bien à une époque rapprochée, soit peu avant soit peu après, cette circonstance constitue une présomption de fait permettant de retenir l'insanité d'esprit au moment exact de l'acte incriminé (Encyclopédie Dalloz, v° Disposition à titre gratuit, n° 273, éd. 1971).

Il se produit, dès lors, un renversement de la charge de la preuve, en ce sens que c'est alors au donataire d'établir que son auteur se trouvait, au moment décisif, dans un intervalle lucide (cf. Michel Grimaldi, Droit Civil, Libéralités, Partage d'ascendant, nos 1045 et 1046, édition 2000).

Cour d'appel – 29.04.2009 – Arrêt civil – 7<sup>e</sup> Chambre – Rôle n° 31483

---

**Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg**  
13 Mai 2009

**Responsabilité de l'Etat pour fonctionnement défectueux des juridictions – Autorité de la chose jugée – Interdiction de procéder à un réexamen des décisions intervenues**

L'article 1<sup>er</sup> de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'Etat et des collectivités publiques dispose:

«L'Etat et les autres personnes morales de droit public répondent, chacun dans

le cadre de ses missions de service public, de tout dommage causé par le fonctionnement défectueux de leurs services, tant administratifs que judiciaires, sous réserve de l'autorité de la chose jugée. (...)».

Dans son commentaire de l'article 1<sup>er</sup>, le gouvernement précise que le projet entend étendre le «régime de responsabilité aux services judiciaires» (Doc. parl., n° 2665, page 5, 2<sup>e</sup> alinéa).

Le gouvernement y fait aussi le développement suivant: «Pour éviter toute discussion sur les intentions du législateur, il

a paru indiqué de préciser expressément dans le texte que la mise en œuvre de la responsabilité ne doit aboutir à aucune mise en cause de l'autorité de chose jugée attachée aux actes juridictionnels. Il reste néanmoins le cas où une décision de première instance est réformée en appel ou est rétractée et où son exécution provisoire a causé un dommage irréparable à une des parties. Dans cette hypothèse, le principe de l'autorité de la chose jugée n'est pas en cause et ne s'oppose pas à une action en responsabilité. Mais pour que celle-ci puisse aboutir, il faudrait qu'il soit prouvé que la décision initiale a été rendue non seulement à tort, mais à la suite d'un comportement fautif du magistrat ou de la juridiction qui l'a rendue. La spécification de ce comportement fautif sera affaire d'appréciation du juge saisi de l'action en responsabilité qui à cet effet se référera au modèle abstrait d'un juge normalement diligent et consciencieux» (Doc. parl. n° 2665, page 5, alinéa 4).

Dans son rapport du 1<sup>er</sup> juillet 1988, la commission juridique de la Chambre des députés considère que la responsabilité de l'Etat doit également pouvoir être engagée en raison des actes de «l'Etat-juge», à l'exclusion des «actes juridictionnels proprement dits où l'autorité de chose jugée restera toutefois nécessairement un verrou empêchant l'insécurité juridique dans l'administration de la Justice...» (Doc. parl. n° 2665<sup>7</sup>, point 2, page 2).

La commission juridique retient aussi que «le texte proposé, en soulignant qu'il ne saurait être question de mettre en cause l'autorité de la chose jugée attachée aux actes juridictionnels, permet aux victimes de préjudices pouvant résulter d'actes juridictionnels (jugements, mesures d'instruction) de réclamer la réparation de leur préjudice à l'Etat» (Doc. parl. n° 2665<sup>7</sup>, point 4, page 4).

Au vu des travaux parlementaires, le tribunal retient que l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988 relative à la responsabilité civile de l'Etat et des collectivités publiques consacre le droit d'obtenir indemnisation de la part de l'Etat du préjudice causé par le fonctionnement défectueux des juridictions. La responsabilité de l'Etat peut même être engagée en raison d'une décision rendue en

première instance qui fait l'objet d'une réformation par la juridiction d'appel.

Cependant, l'autorité de chose jugée dont est revêtu l'acte juridictionnel doit être respectée et la décision ne peut pas être remise en cause dans le cadre de l'action en responsabilité.

Si la loi prend soin de préciser que l'action en responsabilité en raison du fonctionnement défectueux des «services judiciaires» peut être engagée «sous réserve de l'autorité de la chose jugée», la notion de l'autorité de chose jugée n'a pas le sens classique.

En effet, suivant l'article 1351 du Code civil, l'autorité de chose jugée n'est à retenir qu'en cas d'identité d'objet, de cause et de parties.

Or, l'action en responsabilité qui tend à l'indemnisation du préjudice qui aurait été causé par un jugement qui aurait été mal rendu, et qui serait à considérer comme fonctionnement défectueux d'une juridiction, a un objet, un fondement factuel et un fondement juridique distincts de l'action ayant été jugée par la juridiction ayant connu de l'affaire principale. L'objet, c'est-à-dire le résultat attendu, constitue la réparation du préjudice causé par le jugement rendu dans l'affaire principale. La demande en indemnisation est basée sur le jugement qui aurait été mal rendu et qui serait à considérer comme fonctionnement défectueux d'un service judiciaire de l'Etat. L'objet et la cause de l'action principale et de l'action en responsabilité ne sont donc pas identiques, de sorte que la demande en indemnisation ne peut pas se heurter à l'autorité de la chose jugée au sens de l'article 1351 du Code civil.

La précision à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988 que l'action en responsabilité en raison du fonctionnement défectueux d'une juridiction ne peut être engagée que sous réserve de l'autorité de la chose jugée ne se réfère donc pas à la notion classique de l'autorité de chose jugée.

L'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988 est à interpréter en ce sens que la décision revêtue de l'autorité de la chose définitivement jugée ne peut être ni remise en cause dans le cadre de l'action en

responsabilité ni même remise en discussion. En application du principe que ce qui a été jugé est tenu pour être conforme à la vérité (*res judicata pro veritate habetur*), la décision est considérée comme bien jugée, et la règle de l'article 1<sup>er</sup> empêche la juridiction saisie de l'action en responsabilité d'examiner si la décision judiciaire revêtue de l'autorité de la chose définitivement jugée a été bien ou mal rendue.

L'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988 ne permet pas d'engager, en raison du fonctionnement défectueux d'une juridiction, une action en responsabilité de l'Etat qui tendrait à un réexamen de ce qui a été définitivement jugé.

Au point 2 du jugement, le tribunal a exposé la demande de S. et les moyens qu'il invoque pour motiver son action en responsabilité.

S. soutient que les décisions de confiscation de ses armes ont été prononcées par le tribunal correctionnel de Luxembourg et par la cour d'appel en violation de l'article 31 du Code pénal, de l'article 22 de la loi modifiée du 19 mai 1885 sur la chasse, des articles 14, 16 et 17 de la Constitution, et de l'article 1<sup>er</sup> du protocole additionnel du 20 mars 1952 à la Convention européenne des droits de l'homme.

La demande de S. tend donc à établir le fonctionnement défectueux des juridictions dans une affaire pénale jugée à son égard, aux motifs que ces juridictions ont pris leurs décisions de confiscation en violation de la loi, de la Constitution et de la Convention européenne des droits de l'homme.

La juridiction saisie de l'action en responsabilité engagée par S. est donc appelée à constater que les juridictions pénales ont mal jugé l'affaire pénale, et que

ces décisions, rendues en violation des dispositions légales, constitutionnelles et conventionnelles que ces juridictions étaient tenues de respecter et d'appliquer, sont à considérer comme un fonctionnement défectueux des juridictions pénales dans l'affaire qui a abouti à la condamnation de S. et à la confiscation de ses armes.

L'action en responsabilité, telle que motivée par S., ne peut être jugée sans réexamen des décisions pénales, et sans appréciation des décisions au regard des dispositions légales, constitutionnelles et conventionnelles applicables.

L'action en responsabilité dirigée par S. contre l'Etat nécessite une discussion de l'arrêt de la cour d'appel du 17 décembre 2002 et du jugement du tribunal correctionnel du 24 janvier 2002, confirmé quant à la confiscation. Ces décisions ont acquis l'autorité de la chose définitivement jugée, l'arrêt de la Cour de cassation du 12 juin 2003 ayant déclaré S. déchu du pourvoi en cassation qu'il a introduit contre l'arrêt de la Cour d'appel du 17 décembre 2002.

Le tribunal ne peut pas faire droit à cette demande sans avoir constaté que ces décisions rendues à l'égard de S. ont à tort prononcé la confiscation des armes de S.

L'action, telle qu'engagée par S., n'est dès lors pas compatible avec l'autorité de la chose définitivement jugée et, au vu de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988 sur la responsabilité de l'Etat et des collectivités publiques, elle n'est pas recevable.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg - 13.05.2009 - 1<sup>re</sup> Chambre - Jugement n° 111/2009 - N° 105974 du rôle

**(1) Société de fait entre concubins – Existence d'apports – Intention de collaborer sur pied d'égalité – Participation aux bénéfices, économies voire pertes (non)**

**(2) Indivision – Acquisition de terrain – Absence d'indication de provenance des fonds – Intention libérale (oui)**

(1) Une société de fait entre concubins ne résulte pas uniquement de leur vie commune et d'apports en commun mais il faut entre autres leur volonté de s'associer et notamment celle de participer aux bénéfices et aux pertes (Encyclopédie Dalloz V° Concubinage, n° 36).

L'existence d'une société créée de fait entre concubins, qui exige la réunion des éléments caractérisant tout contrat de société, nécessite l'existence d'apports, l'intention de collaborer sur un pied d'égalité à la réalisation d'un projet commun et l'intention de participer aux bénéfices ou aux économies ainsi qu'aux pertes éventuelles pouvant en résulter. Ces éléments cumulatifs doivent être établis et ne peuvent se déduire les uns des autres.

L'intention de s'associer ne peut se déduire de la participation financière à la réalisation d'un projet immobilier et sans rechercher si les parties avaient eu l'intention de participer aux résultats d'une entreprise commune.

En l'espèce, il ne résulte pas des éléments auxquels la Cour peut avoir égard que les parties aient eu l'intention de s'associer, intention qui ne saurait être déduite du seul fait qu'elles ont vécu ensemble pendant 5 ans et qu'elles ont acquis en commun un terrain et fait construire sur ce terrain un immeuble.

C'est partant à tort que les juges de première instance ont retenu l'existence d'une société

de fait entre les parties.

(2) Les parties ont acquis le terrain et l'immeuble dont s'agit expressément aux termes des actes notariés en indivision et à concurrence de moitié chacune.

Il convient dès lors de leur appliquer les règles de l'indivision.

La logique du système implique que chacun des concubins finance le coût de l'immeuble dans la proportion de sa quote-part indivise; dans l'hypothèse où l'un a payé plus que sa part, cette disparité va créer une créance de l'un envers l'autre, à moins que celui qui a assuré le financement n'ait agi dans une intention libérale.

B. fait état d'une telle intention libérale en ce qui concerne l'acquisition du terrain en exposant que A. lui a fait cadeau des fonds investis, raison pour laquelle il aurait été acté lors de la passation de l'acte de vente du terrain que «lequel prix (3.500.000,- francs) la partie venderesse reconnaît par ces présentes avoir reçu à l'instant de la partie acquéreuse ce dont elle consent bonne et valable quittance».

L'acte de vente du terrain mentionne qu'il a été vendu au prix de 3.500.000,- francs et que les vendeurs ont reçu le montant en question de la part des acquéreurs lors de la passation de l'acte notarié.

Le fait que le terrain ait été acquis au nom des deux parties et que l'acte de vente ne contient aucune clause concernant la provenance des fonds ayant servi à financer l'acquisition du terrain démontre à l'exclusion de tout doute l'intention libérale de A. à l'égard de sa concubine qui a par conséquent bénéficié d'une donation indirecte en ce qui concerne l'acquisition de la moitié indivise du terrain.

Cour d'appel – 20.05.2009 – 1<sup>re</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 34091 du rôle

## Successions et libéralités

Cour de cassation  
30 Avril 2009

### Succession testamentaire – Détermination de la quotité disponible pour le conjoint survivant en présence d'un seul enfant

L'article 1094 du Code civil, dans sa teneur avant la loi modificative du 26 avril 1979, qui figure au chapitre intitulé «Des dispositions entre époux, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage», en combinaison avec les articles 1091 et 1099 du même chapitre, a prévu une quotité disponible spéciale entre époux en limitant à une portion fixe et

indépendante du nombre de leurs enfants le maximum de la libéralité qu'un époux peut faire à son conjoint survivant.

En disant «qu'en présence d'enfants communs, seul s'applique de manière limitative l'article 1094 du Code civil, qui détermine le disponible spécial au profit du conjoint survivant de manière fixe et invariable quel que soit le nombre des enfants», la Cour d'appel n'a pas violé les textes susvisés.

Cour de cassation – 30.04.2009 – N° 29/09  
– N° 2639 du registre

## Droit administratif

Cour administrative  
5 Mai 2009

### Aménagement du territoire – Plan directeur sectoriel – Antennes GSM – Autorisation de construire – Plans d'aménagement généraux – Zones d'exclusion

[Le règlement grand-ducal du 25 janvier 2006], qui porte déclaration obligatoire du plan directeur sectoriel «stations de base pour réseaux publics de communications mobiles» en application de la loi modifiée du 21 mai 1999 concernant l'aménagement du territoire et notamment de ses articles 7.1, 9 et 10, procède à un renversement de la situation juridique dans le sens de l'énonciation d'une présomption de validité à travers son article 4 sauf l'expression d'une interdiction explicite de construction y formulée.

L'article 4 en question dispose que «les stations de base et leurs équipements connexes sont réputés faire partie des infrastructures admises dans les zones urbanisées ou destinées à être urbanisées ainsi que dans les zones destinées à rester libres telles que ces zones sont définies et délimitées dans les plans d'aménagement généraux en vigueur à la date de la publication au Mémorial du présent règlement et pour autant que les définitions de la zone

respective n'interdisent pas explicitement la construction d'une telle station de base».

Sur base et en vertu des dispositions de l'article 4 sous analyse, il y a lieu de rejoindre les premiers juges en ce qu'ils ont retenu que les stations de base litigieuses et leurs équipements connexes étaient réputés faire partie des infrastructures admises dans la zone [...] devant être qualifiée comme faisant partie des zones urbanisées ou destinées à l'être au sens dudit article 4 dans la mesure où les définitions de la zone en question n'interdisent pas explicitement la construction d'une telle station de base.

S'il est vrai que l'angle de vue à partir duquel opère l'article 4 en question et la démarche imposée à l'autorité appelée à délivrer le permis de construire se trouvent aux antipodes de celles valables sous le régime antérieur au règlement grand-ducal du 25 janvier 2006, il n'en reste pas moins que le bourgmestre de [...] a été, au moment où il a statué les 22 et 28 août 2007, amené à appliquer les dispositions du prédit règlement grand-ducal du 25 janvier 2006, applications par rapport auxquelles aucune illégalité n'a pu être dégagée dans le chef dudit bourgmestre concernant ledit article 4, ainsi que l'avaient déjà, à juste titre, relevé les premiers juges.

Au titre de l'application de l'article 7 faite par le bourgmestre, il convient encore de rejoindre les premiers juges, étant donné que la question telle que présentée par l'appelante ne se pose pas en ces termes.

Il ne s'agit pas de savoir si la zone [...], réservée à des installations sportives et de récréation en plein air, constitue une zone de protection mais qu'il y a lieu de préciser que pareille zone de protection devrait être «explicitement définie par le plan d'aménagement général communal» et que de façon cumulative le but en soit «de ménager l'aspect caractéristique du paysage, de la localité ou d'une partie de la localité, de sites évocateurs du passé, de curiosités naturelles ou de monuments protégés ou dignes d'être conservés».

Force est de constater avec les premiers juges que, d'un côté, il n'existe aucun classement explicite en zone de protection à travers la zone [...] du PAG pour le terrain litigieux et que, d'un autre côté, la zone [...] en question ne répond pas à l'un des buts de protection d'ordre paysager, naturel, historique ou culturel énoncés par le texte réglementaire sous analyse.

Dès lors, l'appel laisse d'être fondé tant en son ordre principal en ce qu'il vise la violation de l'article 4 du règlement grand-ducal du 25 janvier 2006 qu'en son ordre subsidiaire visant la violation de son article 7.

Cour administrative – 5.05.2009 – N° 25219C du rôle

---

## Procédure civile et commerciale

**Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg  
13 Mai 2009**

### **Péremption d'instance – Acte interruptif de la péremption – Communication de pièces**

Aux termes de l'article 540 du Nouveau Code de procédure civile, toute instance, encore qu'il n'y ait pas eu constitution d'avoué, sera éteinte par la discontinuation de poursuites pendant trois ans. Ce délai sera augmenté de six mois dans tous les cas où il y aura lieu à la demande en reprise d'instance ou constitution de nouvel avoué.

Les articles 540 et 542 du Nouveau Code de procédure civile disposent que l'instance s'éteint par discontinuation des poursuites pendant trois ans, si la péremption n'a pas été couverte par des actes valables faits par l'une ou l'autre des parties avant la demande en péremption.

La péremption repose essentiellement sur l'intention présumée de l'une ou l'autre des parties de renoncer à poursuivre l'instance engagée.

Il faut attribuer force interruptive à tout acte

dénotant l'intention d'une partie de poursuivre l'instance.

Maître A. a fait signifier une requête en péremption d'instance à Maître B. en date du 19 décembre 2008.

Maître B. fait valoir qu'elle a communiqué deux pièces supplémentaires aux avocats des parties adverses en vue de l'instruction du dossier en cause.

En l'espèce, il est établi que le 29 mai 2008, Maître B. a communiqué aux avocats des parties adverses deux pièces suite à la demande de communication de pièces formulée par Maître A. en date du 16 février 2004.

Contrairement à la position soutenue par [les défendeurs], la communication de pièces est un acte manifestant la volonté de la banque de poursuivre l'instance et de la faire prospérer (cf. CA Paris, 15<sup>e</sup> Ch., section B, 11 décembre 2008, numéro JurisData: 2008-374707).

Dans les trois années qui ont précédé la signification de la requête en péremption, le 19 décembre 2008, il y eut donc un acte



valable fait par la partie demanderesse, de sorte que la requête en péremption n'est pas justifiée.

Le tribunal relève à titre superfétatoire que suivant pièces versées en cause, il est établi qu'en date du 6 juin 2008 à 17:59 heures, respectivement à 18:00 heures, la nouvelle constitution d'avocat à la cour a été notifiée à Maîtres A. et C.

La constitution de nouvel avocat a été notifiée avant la requête en péremption d'instance signifiée par Maître A.

Parmi les actes qui interrompent la péremption, figure la constitution d'avocat (cf. CA du 9 novembre 2006, rôle 30588).

La constitution de Maître B., en lieu et place de Maître D., a dès lors aussi eu pour effet d'interrompre le cours de la péremption.

La demande en péremption n'est dès lors pas fondée.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 13.05.2009 – 1<sup>re</sup> Chambre – Jugement n° 109/2009 – N° 83595 du rôle

---

## Droit de la preuve

**Cour d'appel**  
1<sup>er</sup> Avril 2009

**Attestation testimoniale – Auteur de l'attestation testimoniale ayant écouté à l'insu de l'autre partie une conversation téléphonique – Violation de l'article 8, alinéa 1<sup>er</sup> de la Convention européenne des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (non) – Preuve déloyale (non)**

Il n'y a pas lieu d'écarter l'audition de ces témoins au motif que leurs attestations portent sur des conversations téléphoniques qu'A a eues avec le notaire F et auxquelles les auteurs de ces attestations auraient assisté sans l'accord du notaire.

En effet, outre le fait que ces attestations ne portent pas exclusivement sur les conversations téléphoniques qu'A a eues avec F, le contenu même de ces conversations

téléphoniques n'a pas trait à la vie privée mais à la vie des affaires du notaire de sorte qu'elles ne sont pas contraires aux dispositions de l'article 8, alinéa 1<sup>er</sup> de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales; par ailleurs, le fait que les témoins aient pu entendre à l'initiative de l'appelant les conversations téléphoniques qu'il a eues avec le notaire F n'est pas par lui-même constitutif d'une violation des exigences en matière de loyauté de la preuve, une telle violation ne pouvant être envisagée que si l'on s'était trouvé en présence d'une véritable mise en scène, ce qui n'était pas le cas en l'espèce.

Cour d'appel – 01.04.2009 – 1<sup>re</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 32451 du rôle

**Remarque:** Un autre extrait de cet arrêt est publié dans la partie «Droit civil» de ce *Bulletin*, page 136.

---

**Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg**  
5 Mai 2009

**Emploi des langues – Pièces en italien non traduites**

Pour établir le bien-fondé de ses affirmations, le mandataire de la société A. verse une farde comprenant sept pièces en langue italienne.

Le mandataire de la partie demanderesse demande le rejet de ces pièces au motif qu'elles n'ont pas été communiquées en une langue admise au Grand-Duché de Luxembourg et qu'à défaut de traduction, il lui est impossible d'en comprendre le contenu.

La loi du 24 février 1984 sur le régime des langues prévoit en son article 3 sous l'intitulé «Langues administratives et judiciaires» qu'en matière administrative, contentieuse ou non

contentieuse, et en matière judiciaire, il peut être fait usage des langues française, allemande ou luxembourgeoise, sans préjudice des dispositions spéciales concernant certaines matières.

Cette disposition vise l'usage des langues pratiquées au prétoire et dans les écrits judiciaires tels notamment les jugements et les conclusions échangées entre parties au litige. Elle ne saurait s'appliquer aux pièces, par définition préexistantes au lancement d'une action judiciaire devant les juridictions luxembourgeoises. En ce qui concerne les pièces, l'ordre public du régime des langues cède la place à l'ordre privé et le seul critère pour l'admission de pièces en une langue différente de celles énumérées à l'article 3 de

la loi du 24 février 1984 est la bonne compréhension de leur contenu par tous les intervenants au procès, c'est-à-dire les membres de la juridiction saisie, les avocats et leurs parties.

En l'occurrence, ni le mandataire de la partie demanderesse, ni le tribunal ne maîtrisent à suffisance la langue italienne pour en cerner le contenu exact, de sorte que les pièces versées doivent être écartées des débats.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg –  
5.05.2009 – 2<sup>e</sup> Chambre – Jugement  
commercial II n° 608/09 – N° 119565 du  
rôle

---

## Saisies et voies d'exécution

**Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg  
15 Mai 2009**

**Astreinte – Difficulté d'exécution – Nature  
civile ou commerciale de la procédure – Juge  
ayant ordonné l'astreinte**

La société à responsabilité limitée A. soutient que l'opposition à commandement contre l'exécution d'un jugement est une action de nature purement civile, de sorte que la chambre commerciale est incompétente pour en connaître en vertu de l'article 632 du Code de commerce.

La partie défenderesse invoque l'irrecevabilité de la demande au motif que le recouvrement de l'astreinte se fait sous le contrôle du juge qui l'a ordonnée et que la deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, n'a pas prononcé l'astreinte en cause.

La société à responsabilité limitée A., partie défenderesse, conclut à l'incompétence du juge saisi pour connaître de la demande.

(...)

L'acte introductif de la présente instance, l'opposition au prédit commandement, s'analyse en une difficulté d'exécution de

l'ordonnance rendue le 18 janvier 2008 en matière de concurrence déloyale, respectivement de l'arrêt confirmatif du 28 mai 2008.

L'astreinte constitue une mesure de contrainte et de pression tendant à l'exécution des décisions de justice.

Lorsque l'exécution d'un jugement fait surgir une difficulté, les parties disposent en principe de deux voies dont l'une n'exclut pas l'autre; elles peuvent s'adresser soit au juge des référés qui statuera provisoirement, soit à la juridiction qui a statué au principal, laquelle tranchera définitivement le tout sous réserve des voies de recours (Cour d'appel, 6 novembre 1985, n° du rôle 8269).

Il résulte d'autre part des dispositions combinées des articles 2063, 2065 et 2066 du Code civil que c'est le juge ayant prononcé l'astreinte qui connaît du contentieux de l'exécution de l'astreinte.

En vertu de l'article 596 du Nouveau Code de procédure civile, si le jugement est confirmé, l'exécution appartiendra au tribunal dont est appel.

Les tribunaux d'arrondissement siégeant en matière commerciale connaîtront de

l'exécution de leur jugement conformément à l'article 596 du Nouveau Code de procédure civile.

Partant, tant le président du tribunal d'arrondissement, siégeant comme juge des référés, que le juge, présidant la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement, sont compétents pour connaître de la présente demande.

En considération de ce développement, le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale, deuxième chambre, est incompétent pour connaître de la présente demande.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 15.05.2009 – 2<sup>e</sup> Chambre – Jugement commercial II n° 607/09 – N° 119226 du rôle

---

## Droit du travail et droit de la sécurité sociale

**Cour de cassation**  
30 Avril 2009

**Recours des organismes de la sécurité sociale – Recours de l'AAA limité à 80% des prestations en espèces autres que l'allocation ménagère – Limitation applicable aux autres organismes de la sécurité sociale (non) – Impact de l'exercice de recours conjoints**

[Suivant les termes des articles 118, alinéa 4, et 232 du Code des assurances sociales], les droits indemnitaires de la victime A. à l'égard du tiers responsable sont transmis de par la loi, dès la réalisation du fait dommageable et dans les limites autorisées par la loi, aux organismes de sécurité sociale dans la mesure où lesdits organismes indemnisent un dommage identique subi par la victime.

Les droits que les assurés peuvent faire valoir contre le tiers du chef de perte de revenus passent à l'association d'assurance jusqu'à concurrence de cent pour cent en ce qui concerne l'indemnité pécuniaire allouée conformément à l'article 97, alinéa 2,2° du CAS et l'allocation ménagère prévue par l'article 107, alinéa 1<sup>er</sup>, du CAS et jusqu'à

concurrence de quatre-vingts pour cent en ce qui concerne les autres prestations en espèces.

La créance de l'association, en ce qui concerne les autres prestations en espèces, s'exerce pour le tout mais seulement sur les 80% de la somme qui compense la perte de revenus dans le chef de la victime.

L'article 232 du Code des assurances sociales ne prévoit aucune limitation en ce qui concerne l'assiette du recours de la caisse de pension.

En attribuant une part de l'indemnité en droit commun pour perte de revenus à la victime alors que la masse de calcul totale des créances des deux organismes sociaux exerçant conjointement leur recours excède la masse d'exercice sur laquelle portent les deux recours et que la créance qui constitue le recours de la CPACI est supérieure à la part de l'indemnité pour perte de revenus immunisée à l'égard de l'AAA, la Cour d'appel a violé les textes de loi susvisés.

Cour de cassation – 30.04.2009 – N° 28/09 – N° 2613 du registre

---

**Cour d'appel**  
30 Avril 2009

**Absence prolongée du salarié – Production de certificats médicaux – Avis contraire du médecin de contrôle – Prépondérance (non)**

La salariée, qui est obligée de justifier son

absence du lieu de travail, doit établir la réalité de son incapacité de travail par la production de certificats médicaux qui n'établissent toutefois qu'une présomption simple. La force probante des certificats peut en effet être combattue par tous moyens par l'employeur qui prétend que l'attestation d'incapacité de travail ne correspond pas à la

réalité.

En conséquence, l'employeur, pour vérifier l'incapacité de travail invoquée, peut demander à sa salariée de se soumettre, même pendant la durée de maladie allégée et justifiée par des certificats médicaux, à une visite médicale supplémentaire que la salariée ne peut refuser sans motifs valables.

Cependant, l'employeur, qui affirme que les certificats médicaux versés régulièrement et en temps utile par le salarié constituent des certificats de complaisance, ne peut fonder cette affirmation sur le seul fait que le médecin-conseil, le docteur G, a déclaré le salarié capable de travailler tout en y ajoutant

que les certificats médicaux d'arrêt de travail présentés à l'employeur lui paraissent abusifs en l'espèce, laissant ainsi présumer un autre conflit non médical aux absences de B.

L'avis du médecin-conseil produit en l'espèce par l'employeur n'a aucune prépondérance sur les attestations du médecin traitant et ne peut partant constituer à lui seul la preuve de l'inexactitude des certificats médicaux remis par l'intimée.

Cour d'appel – 30.04.2009 – 8<sup>e</sup> Chambre – Appel en matière de droit du travail – N<sup>o</sup> 33740 du rôle

---

**Cour d'appel**  
11 Juin 2009

**Démission du salarié pour faute grave dans le chef de l'employeur – Demande en dommage et intérêts pour préjudice matériel et préjudice moral – Applicabilité du délai de forclusion de l'article L. 124-11 du Code du travail (non)**

La partie intimée réitère son moyen de forclusion de l'action tendant à l'obtention des indemnités réclamées, l'action judiciaire n'ayant pas été introduite dans un délai de trois mois à compter de la résiliation du contrat de travail.

L'article L. 124-11 du Code du travail dispose que :

«L'action judiciaire en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail doit être introduite auprès de la juridiction du travail, sous peine de forclusion, dans un délai de trois mois à

partir de la notification du licenciement ou de sa motivation. A défaut de motivation, le délai court à partir de l'expiration du délai visé à l'article L. 124-5 du code du travail.

Ce délai est valablement interrompu en cas de réclamation écrite introduite auprès de l'employeur par le salarié, son mandataire ou son organisation syndicale. Cette réclamation fait courir, sous peine de forclusion, un nouveau délai d'une année».

Le tribunal du travail, en décidant que la disposition légale afférente vise à l'évidence exclusivement l'hypothèse du licenciement par l'employeur, a correctement interprété l'article L. 124-11, de sorte qu'il y a lieu à confirmation du jugement entrepris sur ce point.

Cour d'appel – 11.06.2009 – 8<sup>e</sup> Chambre – Appel en matière de droit du travail – N<sup>o</sup> 34038 du rôle

---

**Cour d'appel**  
25 Juin 2009

**Heures supplémentaires – Entreprise de type familial de l'agriculture – Droit à la majoration de rémunération des heures supplémentaires (non)**

Il résulte du contrat de travail signé le 11

novembre 2005 par A. qu'il s'est engagé à prester 190 heures de travail moyennant un salaire mensuel de 3.000 € net.

L'article L. 211-2. du code du travail prescrit que des lois spéciales, des conventions collectives de travail et, à défaut, des règlements d'administration publique régleront le régime de la durée du travail du

personnel occupé dans les entreprises de type familial de l'agriculture, de la viticulture et de l'horticulture.

Tel que relevé à juste titre par la juridiction du travail du premier degré, A. ne peut prétendre au paiement de la majoration de 25 % des heures supplémentaires de 17 heures par mois (différence entre la durée légale de 173 heures et la durée convenue au contrat de travail de 190 heures) à défaut d'une convention collective de travail ou d'un règlement grand-ducal ayant réglé la durée de travail dans les entreprises de type familial, de sorte que le personnel occupé dans les entreprises de type familial de l'agriculture est exclu du champ d'application

des dispositions réglementant la durée du travail.

L'ouvrier agricole, n'étant dès lors pas protégé ni par voie de convention collective, ni par voie réglementaire du point de vue de la durée de travail, n'est donc pas autorisé à réclamer des majorations de rémunération pour les heures supplémentaires prestées, même en dehors des stipulations du contrat de travail.

Cour d'appel – 25.06.2009 – 8<sup>e</sup> Chambre – Appel en matière de droit du travail – N° 33550 du rôle

---

## Droit pénal et procédure pénale

**Cour d'appel**  
11 Février 2009

### **Escroquerie au jugement – Éléments constitutifs de l'infraction**

La Cour constate que les premiers juges ont correctement exposé les principes relatifs aux éléments constitutifs de l'infraction d'escroquerie mais ont omis, du moins dans la motivation de leur décision, de prendre en considération le fait qu'il s'agit en l'espèce d'une escroquerie au jugement.

Il y a escroquerie au jugement dès lors que le plaideur verse de mauvaise foi un document mensonger pour «surprendre la religion du juge» et pour obtenir une décision qui lui est

favorable et qu'il n'aurait pas obtenue si la réalité avait été connue.

En l'espèce, l'infraction d'escroquerie au jugement a été à juste titre retenue par les juges de première instance, le juge de paix d'Esch/Alzette s'étant basé sur la reconnaissance de dette portant sur la somme de (...) francs, pièce constituant un document mensonger tel qu'il résulte des développements ci-dessus.

Il y a partant lieu de maintenir le prévenu dans les liens de la prévention d'escroquerie au jugement.

Cour d'appel – 11.02.2009 – 10<sup>e</sup> Chambre – Arrêt N° 79/09

---

**Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg**  
5 Mars 2009

### **Falsification de passeport (articles 198 et 199bis du Code pénal) – Falsification d'un visa constitutive de l'infraction de falsification d'un passeport (oui)**

X. fait valoir que son passeport n° ... émis le 9 novembre 2005 par la République d'Albanie n'a jamais été falsifié en sa substance.

Elle déclare ne pas avoir su lors de son acquisition que le visa grec n° ... figurant dans son passeport est un faux, mais que si tel était cependant le cas, ce visa ne fait cependant pas partie de la substance même de son passeport albanais.

Les articles 198 et 199bis du Code pénal ne viseraient pas les visas et étant donné que le droit pénal est d'interprétation stricte, le tribunal luxembourgeois ne serait pas territorialement compétent pour en connaître

en vertu de l'article 5-1 du Code d'instruction criminelle.

Il y aurait lieu de considérer les faits lui reprochés comme étant des infractions de faux et usage de faux en écritures qui ont été commises par des étrangers à l'étranger. Etant donné qu'aucun élément constitutif du faux n'aurait été commis sur le territoire luxembourgeois, le tribunal luxembourgeois ne serait donc pas compétent pour en connaître en vertu de l'article 7-2 du Code d'instruction criminelle.

Le Ministère Public estime que le visa figurant sur un passeport fait partie intégrante de la substance de ce passeport, et même à considérer que tel ne soit pas le cas, le visa constituerait un document de légitimation visé par les articles 198 et 199*bis* du Code pénal.

Le passeport est un titre délivré par l'autorité administrative qui, certifiant l'identité, la nationalité et le domicile de son titulaire, permet à celui-ci de voyager librement et notamment de franchir les frontières (Vocabulaire juridique, Gérard Cornu).

Le visa est une formalité destinée à autoriser un étranger à pénétrer sur le territoire national, soit pour le traverser, soit pour y séjourner temporairement et matérialisée par l'apposition sur le passeport d'une mention à cet effet (Vocabulaire juridique, Gérard Cornu).

En l'espèce, les Etats membres de l'Espace Schengen, dont font partie le Grand-Duché de Luxembourg et la Grèce, exigent des ressortissants de la République d'Albanie qu'ils se fassent délivrer un visa par l'autorité

de l'un des Etats membres pour pouvoir séjourner sur tout le territoire de l'Espace Schengen pendant la durée de validité du visa.

Le visa confère par conséquent au passeport le caractère d'un acte d'une autorité nationale qui autorise l'étranger à se trouver sur le territoire national, et en l'espèce sur le territoire de l'Espace Schengen, et à en faire usage sur ce territoire.

Le passeport étranger n'est considéré comme étant valable sur le territoire de l'Espace Schengen que s'il est muni d'un visa. Le visa s'identifie donc avec le passeport lui-même, et l'un et l'autre ne forment plus qu'un seul et même acte.

Le visa apposé sur un passeport albanais constitue par conséquent une formalité substantielle de ce passeport étant donné qu'il est exigé par les autorités luxembourgeoises pour justifier de sa validité sur le territoire national.

Il en découle que la falsification d'un visa sur un passeport authentique constitue une falsification d'un passeport telle que visée aux articles 198 et 199*bis* du Code pénal.

Le tribunal est partant territorialement compétent pour connaître des infractions aux articles 198 et 199*bis* du Code pénal en vertu de l'article 5-1 et 7 du Code d'instruction criminelle.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 05.03.2009 – 16<sup>e</sup> Chambre – Jugement n° 795/2009 – Not. 14067/08/CD

---

**Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg**  
26 Mars 2009

**Loi sur les armes et munitions – Légitime  
défense – Conditions**

S'agissant du moyen tiré de la légitime défense, l'article 416 du Code pénal prévoit qu'il n'y a ni crime, ni délit lorsque l'homicide, les blessures et les coups étaient

commandés par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui.

La légitime défense ne se conçoit qu'en cas d'attaque injuste et la défense doit être proportionnée à l'attaque.

Pour que la légitime défense puisse être invoquée comme moyen de justification d'un acte pénalement punissable, plusieurs conditions doivent être réunies:

- le droit de défense suppose une attaque violente de nature à créer la possibilité raisonnable d'un péril dans le chef de celui qui s'est défendu;
- l'agression et le danger doivent être imminents; l'imminence de l'agression se mesurant à la réalité du danger que courait l'auteur de l'infraction;
- l'infraction commise pour répondre à une attaque actuelle ou pour prévenir une attaque imminente n'est justifiée que si elle était nécessaire et indispensable à la défense et si les moyens employés n'étaient pas disproportionnés par rapport à l'intensité de l'agression.

Il y a lieu de rappeler à cet égard que la charge de la preuve incombe entièrement à la partie poursuivante. Le ministère public doit établir que le prévenu est coupable d'avoir commis le fait duquel il est accusé. L'étendue de la charge de la preuve porte à la fois sur l'existence des éléments constitutifs de l'infraction et l'absence d'éléments susceptibles de la faire disparaître (cf. Alphonse Spielmann et Dean Spielmann, Droit pénal général luxembourgeois, p. 170).

«En matière pénale, le prévenu est couvert d'une présomption d'innocence tant que la preuve du contraire n'est pas rapportée par le ministère public ; c'est donc à celui-ci qu'il incombe d'établir les conditions d'existence de l'infraction et par suite également

l'absence de causes exclusives de la culpabilité, telle que la contrainte ou la force majeure. Pour mettre le ministère public en mesure d'administrer cette preuve, il faut pourtant qu'à l'appui de son exception, le prévenu invoque des faits précis de nature à constituer la force majeure» (Cass., 23 décembre 1937, Pas. XIV, p. 99, cité dans Alphonse Spielmann et Dean Spielmann, op.cit., p. 171).

Etant donné les suspicions qu'il éprouve quant au témoignage d'A., le tribunal estime qu'il subsiste un doute quant à la question de savoir laquelle des deux personnes impliquées est à l'origine de la bagarre. Pareillement, le tribunal considère qu'il n'est pas établi à l'exclusion de tout doute que la riposte de X. était disproportionnée par rapport à l'intensité de l'agression et plus particulièrement qu'il ait fait usage d'une arme.

Le ministère public reste partant en défaut de rapporter la preuve, à l'exclusion de tout doute, de l'absence de légitime défense. Le doute devant profiter au prévenu, le tribunal décide d'acquitter X. de la prévention libellée à son encontre, les coups portés par X. à A. ayant été commandés par la légitime défense.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 26.03.2009 – 7<sup>e</sup> Chambre – Jugement n° 1127/2009 – Not. 114327/2008CD

**Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg  
18 Juin 2009**

**Entrave à la constitution ou au fonctionnement d'une délégation du personnel – Délit d'entrave – Définition et éléments constitutifs**

L'article L. 417-4 du Code du travail prévoit

«Toute entrave apportée intentionnellement, soit à la constitution d'une délégation du personnel, soit à la libre désignation de ses membres, soit à son fonctionnement régulier, soit à la

désignation d'un délégué à l'égalité, soit à l'exercice de sa mission est punie d'une amende de 251 à 15.000 euros.

Est passible des peines portées à l'article 458 du Code pénal celui qui ne satisfait pas aux obligations inscrites aux alinéas qui précèdent celui qui ne satisfait pas aux obligations inscrites aux articles L. 414-7 et L. 415-2.

En cas de récidive dans le délai de deux ans après la condamnation définitive, les peines prévues aux alinéas qui précèdent peuvent être portées au double du maximum; en outre, en cas d'infraction visée au premier alinéa, il

peut être prononcé une peine d'emprisonnement de huit jours à trois mois.»

Les documents parlementaires n° 2284, session ordinaire 1978-1979 (sub. Commentaire des articles, p. 24), révèlent que la notion de délit d'entrave avait été envisagée comme étant:

«Tout obstacle, de quelque nature que ce soit, apporté par une personne quelconque à l'application des textes sur les délégations du personnel depuis la constitution de la délégation et le déroulement des élections jusqu'aux diverses modalités de fonctionnement d'une délégation constituée, l'exercice de leurs fonctions par les délégués et la protection de ceux-ci contre les licenciements.

L'élément matériel de l'infraction est constitué par tout acte positif contraire à la loi ou par toute omission d'une formalité légalement ou réglementairement obligatoire.

En dehors de l'élément matériel, le délit d'entrave comporte un élément intentionnel. Il faut en déduire que le chef de l'entreprise ne peut être condamné qu'à la condition que puisse être prouvée à son encontre une intention de nuire ou une volonté délibérée de porter atteinte au fonctionnement de la délégation.»

Dans la nécessité d'assurer un fonctionnement correct des délégations du personnel, «rouage essentiel du dialogue entre patron et travailleur d'une même entreprise» (Doc. parl., Commentaire des articles, p. 3), il avait été précisé qu'est constitutif du délit d'entrave:

- de s'opposer à l'affichage des communications, rapports et prises de position de la délégation du personnel (sub article 14 du Projet de loi, Doc. parl. n° 2284, Commentaire des articles, p. 13);
- l'obstacle apporté au déplacement d'un délégué du personnel (sub article 16, Doc. parl. n° 2284, Commentaire des

articles, p. 14);

- le fait pour l'employeur de limiter à certaines heures l'utilisation du crédit d'heures des délégués (sub article 21, Doc. parl. n° 2284, Commentaire des articles, p. 16);
- le non-respect des règles de protection contre le licenciement d'un délégué, alors que «la perte d'un élu expérimenté peut entraver sérieusement [le] fonctionnement [de la délégation du personnel] (sub article 34, Doc. parl. 2284, Commentaire des articles du projet de loi, Doc. parl. n° 2284, p. 22-23; il est rappelé qu'une modification d'un élément essentiel du contrat de travail équivaut à un licenciement. Tel est le cas notamment d'un déclassement ou d'une rétrogradation, d'une mutation accompagnée soit d'une diminution de salaire, soit d'un changement dans les conditions de travail.»)

Il est également précisé sous l'article 34 qu' «en frappant de nullité un licenciement prononcé en violation de cette disposition, la loi assimile le licenciement à une voie de fait, le salarié demeurant membre du personnel;

- la non-réintégration immédiate dans son emploi d'un délégué du personnel, après la première injonction du personnel d'inspection et de contrôle de l'Inspection du travail est considéré comme constitutive du délit d'entrave.

La Cour d'appel a eu l'occasion de préciser que le terme «intentionnellement» utilisé par le législateur dans l'article 39 de la loi modifiée du 18 mai 1979 portant réforme des délégations du personnel vise le dol général «étant donné que l'infraction existe dès qu'un obstacle est apporté à l'application de la loi et que l'intention existe dès lors que le but poursuivi est la violation volontaire de la loi» (C.S.J., 21 janvier 1985, numéro 25/85 VI du rôle, arrêt confirmé par l'arrêt de la Cour de Cassation du 27 juin 1985, n° 12/85, n° 611 du registre, *B. c. L.*).

Le texte de l'article 39 de la loi du 18 mai



1979 étant analogue, en dépit de la différence de terminologie à l'article L. 483-1 du Code du travail français, la loi luxembourgeoise peut également être interprétée à la lumière de la jurisprudence française en cette matière.

Il y a lieu de préciser qu'en droit français le délit d'entrave est prévu par plusieurs textes:

- article L. 481-2 (exercice du droit syndical L. 412-1 et L. 412-4 à L. 412-20);
- article L. 482-1 (délégués du personnel: libre désignation et exercice régulier des fonctions);
- article L. 483-1 (constitution, libre désignation et fonctionnement régulier);
- article L. 263-2-2 (CHSCT: constitution, désignation et fonctionnement régulier);
- article L. 483-1-2 (comité d'entreprise européen et groupe spécial de négociation; constitution, libre désignation, fonctionnement régulier ou mise en œuvre d'une procédure d'information).

L'article L. 482-1 du Code du travail français prévoit ainsi que «quiconque aura porté ou tenté de porter atteinte, soit à la libre désignation des délégués du personnel, soit à l'exercice régulier de leurs fonctions, notamment par la méconnaissance des dispositions des articles (L. n° 82-915, 28 oct. 1982, art. 40-II) «L. 425-1 à L. 425-3» et des textes réglementaires pris en leur application, sera puni d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 3.750 € ou de l'une de ces peines seulement. En cas de récidive, l'emprisonnement peut être porté à deux ans et l'amende à 7.500 €».

L'article L. 483-1 du même Code prévoit que «toute entrave portée, soit à la constitution d'un comité d'entreprise, d'un comité d'établissement ou d'un comité central d'entreprise, soit à la libre désignation de leurs membres, soit à leur fonctionnement régulier notamment par la méconnaissance des articles L. 433-13, L. 436-1 et à L. 436-3 et des textes réglementaires pris pour leur application, sera puni d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 3.750 € ou de

l'une de ces peines seulement. En cas de récidive l'emprisonnement pourra être porté à deux ans et l'amende à 7.500 €».

La jurisprudence française considère ainsi comme délit d'entrave notamment:

- le défaut de communication des documents légaux (Cass. fr., 14 novembre 2006, n° 05-87.554);
- le manque aux obligations d'affichage;
- le défaut d'octroi d'heures de délégation;
- les mesures discriminatoires prises à l'encontre d'un délégué (Cass. fr., 27 novembre 2001, n° 00-86.527);
- les mesures disciplinaires excessives prises à l'encontre d'un délégué (Cass. fr., 1<sup>er</sup> décembre 1998, n° 97-85.103);
- toute modification substantielle des conditions de travail, la mutation du lieu de travail sur refus du salarié (C.A. Paris, chambre corr., 11<sup>e</sup> section A, 15 mars 1995) ainsi que toute mutation de poste ou de fonction imposée contre son gré à un délégué constitue une atteinte portée à ses prérogatives et constitue le délit d'entrave, à moins que l'employeur n'en apporte la pleine justification (Cass. fr. crim., 15.2. 1994, Bull. crim., n° 68);
- le fait de s'opposer à ce que le comptable délégué par le comité se rende dans l'entreprise (Cass. fr. crim., 15 février 2005);
- le fait de ne pas envoyer l'ordre du jour;
- le refus de mettre à l'organisme représentatif les moyens adaptés à son importance en infraction à l'article L. 434-8 du Code du travail (C. Cass. crim., 15 mai 2007).

Il a également été jugé que la discrimination opérée à l'encontre d'un délégué syndical du fait de l'exercice d'une activité syndicale constitutive du délit d'entrave résulte de la concomitance entre le début de l'exercice du mandat syndical et les diverses mesures et dénigrement et que l'intention délictueuse se déduit «du caractère volontaire de

l'inobservation de prescriptions légales et que l'accord des salariés n'est pas de nature à la faire disparaître» (C. Cass. ch. crim., 30 novembre 1993, n° 93-81.291).

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg -  
18.06.2009 - 12<sup>e</sup> Chambre - Jugement n°  
1911/2009 - Not. 24758/2004/CD



# *Bulletin d'Information sur la Jurisprudence*

Les sommaires publiés au *Bulletin d'information sur la jurisprudence* sont établis en toute bonne foi, mais la Conférence du Jeune Barreau et les membres du comité de dépouillement ne peuvent pas en garantir la fidélité absolue. Il y a aussi lieu de préciser que la publication se fait sans vérification du caractère définitif des décisions ou de l'existence de recours. Par ailleurs, les décisions publiées ne correspondent pas nécessairement au courant majoritaire de la jurisprudence et il peut exister des décisions en sens contraire.

Pour obtenir le texte complet d'une décision publiée sous forme de résumé, il suffit d'adresser un e-mail à l'adresse [jurisprudence@jeunebarreau.lu](mailto:jurisprudence@jeunebarreau.lu) ou à l'adresse [jurisprudence@barreau.lu](mailto:jurisprudence@barreau.lu), en y incluant la description de la décision demandée (p.ex. Cour d'appel, 27 juin 2007, n° 34725 du rôle).

Pour des raisons de protection des données, seules les demandes émanant d'adresses e-mail «barreau.lu» sont prises en considération et les décisions seront uniquement expédiées vers des adresses du domaine «barreau.lu».

Par ailleurs, les confrères et les consœurs sont invités à ne pas diffuser les décisions à des tierces personnes sans les anonymiser au préalable. La Conférence du Jeune Barreau se réserve en outre le droit de ne pas diffuser les textes complets de certaines décisions, comme par exemple les arrêts de la Chambre du conseil et les décisions impliquant des mineurs.

Il est précisé que l'envoi des textes intégraux des décisions est actuellement gratuit. Toutefois, la Conférence du Jeune Barreau doit se réserver le droit de réclamer, en cas de besoin, une participation aux frais.

---

Les anciens numéros du *Bulletin d'information sur la jurisprudence* peuvent être téléchargés sur le site [www.barreau.lu](http://www.barreau.lu).

---

Le *Bulletin d'information sur la jurisprudence* est publié par la Conférence du Jeune Barreau de Luxembourg.

Le comité de rédaction du *Bulletin* se compose de

M<sup>e</sup> Marc THEWES,  
M<sup>e</sup> Pierre REUTER,  
M<sup>e</sup> Albert MORO,  
M<sup>e</sup> Pierre SCHLEIMER,  
M<sup>e</sup> Claudine ERPELDING,  
M<sup>e</sup> Steve JACOBY,  
M<sup>e</sup> Pierre BEISSEL,  
M<sup>e</sup> Anne LAMBE,  
M<sup>e</sup> Steve HELMINGER,  
M<sup>e</sup> Marc ELVINGER et  
M<sup>e</sup> Alex ENGEL.

Secrétariat du comité de rédaction: M. Emmanuel SERVAIS

---

Les lecteurs qui désirent porter à la connaissance du *Bulletin* une décision susceptible d'être publiée peuvent contacter l'un des membres du comité de rédaction ou envoyer un e-mail à l'adresse [jurisprudence@jeunebarreau.lu](mailto:jurisprudence@jeunebarreau.lu) ou à l'adresse [jurisprudence@barreau.lu](mailto:jurisprudence@barreau.lu).