



# *Bulletin d'Information sur la Jurisprudence*

1/2010  
15 juin 2011

## SOMMAIRE

- Cour d'appel, 3<sup>e</sup> Chambre, 3 décembre 2009** 2  
Droit du travail et droit de la sécurité sociale – Licenciement oral – Licenciement abusif – Faute grave avérée de la salariée – Allocation d'une indemnité compensatoire de préavis (oui) – Allocation de dommages et intérêts pour licenciement abusif (non)
- Cour d'appel, 1<sup>er</sup> Chambre, 13 janvier 2010** 3  
– Divorce – Partage d'un immeuble resté en indivision à la suite d'un divorce par consentement mutuel – Demande en rescision pour lésion de plus du quart
- Cour d'appel, 7<sup>e</sup> Chambre, 13 janvier 2010** 6  
Procédure civile et commerciale – Intérêt à agir en appel contre une ordonnance levant une saisie-arrêt
- Cour d'appel, 3<sup>e</sup> Chambre, 21 janvier 2010** 7  
Droit du travail et droit de la sécurité sociale – Démission du salarié pour motif grave de l'employeur – Nécessité d'indiquer les motifs dans la lettre de démission (non) – Défaut de l'employeur de remettre les fiches de salaires au salarié – Faute grave (oui)
- Cour d'appel, 7<sup>e</sup> Chambre, 27 janvier 2010** 8  
Droit des sociétés – Demande en nomination d'un administrateur provisoire – Bénéficiaire économique – Qualité pour agir (non)
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 12<sup>e</sup> Chambre, 6 janvier 2010** 9  
Droit pénal et procédure pénale – Vol – Inaction ou abstention d'une personne présente sur le lieu de l'infraction – Complicité (non) – Nécessité d'une adhésion morale à la commission de l'infraction (oui)
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 3<sup>e</sup> Chambre, 15 janvier 2010** 10  
Procédure civile et commerciale – Notification de jugement par voie postale (bail à loyer) – Notifié prétendant avoir changé d'adresse – Constatations à faire par l'agent des postes – Omission par le notifié d'avoir informé le bureau des postes de son changement d'adresse – Absence d'autres éléments indiquant un changement d'adresse – Notification régulière (oui)
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, Chambre criminelle, 19 janvier 2010** 12  
Preuve en matière pénale – Journal intime d'un témoin trouvé par le prévenu à l'ancien domicile commun du témoin et du prévenu – Preuve entachée d'illégalité (oui)
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 18<sup>e</sup> Chambre, 4 février 2010** 13  
Droit pénal et procédure pénale – Violation de domicile – Illustration
- Tribunal d'arrondissement, 3<sup>e</sup> Chambre, 18 décembre 2009** 15  
Procédure civile et commerciale – Appel – Défaut d'enrôlement de l'appel pour l'audience indiquée dans l'acte d'appel – Acte d'appel valable en l'absence d'un préjudice dans le chef de la partie intimée (oui) – Mise au rôle constitutive d'une simple formalité d'ordre intérieur (oui)



Publié par la Conférence du Jeune Barreau de Luxembourg

Comité de rédaction: Marc THEWES, Pierre REUTER, Albert MORO, Pierre SCHLEIMER, Claudine ERPELDING, Steve JACOBY, Pierre BEISSEL, Anne LAMBE, Steve HELMINGER, Marc ELVINGER et Alex ENGEL



**Droit du travail et droit de la sécurité sociale**

**Cour d'appel**  
03 décembre 2009

**Droit du travail et droit de la sécurité sociale – Licenciement oral – Licenciement abusif – Faute grave avérée de la salariée – Allocation d'une indemnité compensatoire de préavis (oui) – Allocation de dommages et intérêts pour licenciement abusif (non)**

En l'absence de tout document relatif à la cessation de cette relation de travail, et à défaut par l'employeur de faire état d'une éventuelle démission de la salariée, il convient d'admettre qu'il y a eu licenciement oral, partant abusif.

[...]

En présence du licenciement abusif, il échet de déclarer fondée la demande en allocation d'une indemnité de préavis pour le montant de  $2 \times 300 = 600$  €.

[...]

Quant aux demandes relatives aux préjudices matériel et moral, il échet de retenir que les circonstances du licenciement, et notamment le vol domestique avéré, sont telles qu'elles auraient justifié un licenciement avec effet immédiat pour faute grave, de sorte que c'est l'attitude de la salariée qui est à l'origine du licenciement et qu'elle ne saurait tirer profit de sa propre turpitude.

Les demandes afférentes sont partant à rejeter.

(Cour d'appel – 3e Chambre – 3 décembre 2009 – Rôle: 33703)



## Divorce et séparation de corps

**Cour d'appel**  
13 janvier 2010

### **Divorce – Partage d'un immeuble resté en indivision à la suite d'un divorce par consentement mutuel – Demande en rescision pour lésion de plus du quart**

C'est à bon droit et par des motifs que la Cour adopte que les juges de première instance ont dit que l'immeuble qui a été partagé entre les parties suivant acte notarié du 17 février 1999 est un bien indivis.

Le fait que les fonds ayant servi à l'acquisition des terrains sur lesquels l'immeuble en question a été érigé ont été réglés par le père de A ne rend pas ces terrains propres. Du moment qu'aux termes de l'acte de vente les terrains ont été acquis indivisément par les époux, le caractère indivis de ces terrains est acquis, les conditions dans lesquelles s'est effectué le paiement du prix d'acquisition des terrains n'étant pas de nature à modifier les effets du contrat de vente. Le titre l'emporte sur la finance lorsqu'il s'agit de déterminer la qualité de propriétaire.

Il importe également peu que les travaux de gros-œuvre de l'immeuble construit sur les terrains indivis aient le cas échéant été financés par le père de A. En effet la maison implantée sur un terrain indivis devient la propriété commune des indivisaires du terrain par voie d'accession, peu importe que la construction de l'immeuble ait été financée par un tiers.

Il résulte des pièces versées en cause que le divorce par consentement mutuel des époux B-A qui étaient mariés sous le régime de la séparation de biens a été prononcé par jugement du 30 septembre 1999. Dans la convention de divorce par consentement mutuel signée le 25 janvier 1999 les époux ont réglé le sort des meubles meublant l'immeuble commun et se sont déclarés d'accord pour que la maison d'habitation sise à (...) reste en indivision pendant l'instance en divorce, tout en convenant que l'indivision pourra être dénoncée par les parties ou à défaut par la partie la plus diligente, une fois le divorce prononcé et coulé en force de chose jugée. Elles ont en date du 17 février 1999 par un acte notarié intitulé « extension d'une séparation de biens et partage » procédé au partage de l'immeuble indivis et convenu d'attribuer l'immeuble à A contre paiement d'une soulte de 4.500.000.- LUF à B.

Dans ledit acte il est prévu sous le point 5) que le partage est fait sous la garantie normale des copartageants telle qu'elle est réglée par les articles 833 et suivants du code civil et qu'il constitue une transaction soumise à l'article 2052 du code civil conclue dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel avec enfants mineurs et ne saura être rescindé pour cause de lésion.

Il n'existe en l'espèce pas de lien indissociable entre le partage de l'immeuble opéré par les parties et le divorce par consentement mutuel prononcé par jugement du tribunal d'arrondissement du 30 septembre 1999. En effet dans la convention de divorce à laquelle se réfère le jugement de divorce les parties ont sous l'article VI convenu que la maison d'habitation sise à (...) et qui constitue un bien indivis reste en indivision pendant l'instance en divorce et que l'indivision pourra être dénoncée par elles ou à défaut par la partie la plus diligente, une fois le divorce prononcé et coulé en force de chose jugée. Elles ont seulement ultérieurement procédé au partage dudit immeuble. Si la convention préalable au divorce peut être traitée dans le système d'indivisibilité comme si elle était intégrée au jugement de divorce, tel ne peut pas être le cas pour un acte subséquent qui ne constitue même pas un partage de la communauté mais d'une indivision existant entre époux mariés sous le régime de la séparation de biens. La rescision éventuelle d'un tel acte de partage ne



peut dès lors pas se répercuter sur le divorce de sorte que l'action en rescision ne saurait être déclarée irrecevable au motif que le partage est intervenu dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel.

Si dans l'acte notarié il est stipulé que le partage constitue une transaction soumise à l'article 2052 du code civil, disposition aux termes de laquelle les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort et ne peuvent être attaquées pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion, il ne faut cependant pas perdre de vue que l'article 888 du code civil admet l'action en rescision contre tout acte qui a pour objet de faire cesser une indivision « encore qu'il fût qualifié de vente, d'échange et de transaction ou de toute autre manière ».

La disposition de l'article 888 du code civil s'applique quelle que soit l'origine de l'indivision (Répertoire Dalloz v° partage, n° 1140). Ainsi la transaction antérieure ou concomitante au partage est soumise à la disposition de l'article 888, alinéa 1er du code civil. Si la transaction a pour objet de faire cesser l'indivision ou si elle porte sur les opérations mêmes du partage, notamment sur l'estimation des lots, leur formation, leur distribution, la forme même du partage, elle est rescindable pour lésion. L'action en rescision ne peut être exercée si, au contraire, la transaction est indépendante du partage et a pour objet, non de mettre fin à l'indivision, mais de résoudre, pour rendre le partage possible, des difficultés concernant, par exemple, la capacité des parties, la quotité du droit héréditaire, l'obligation au rapport ou la valeur des biens. (Rép. Dalloz v° partage, n° 1152, 1153). Comme en l'espèce la transaction a porté sur les opérations du partage, elle est soumise à l'article 888, alinéa 1er, et non à l'article 2052 du code civil.

L'article 888 du code civil constitue une dérogation non seulement à l'article 2052 du code civil mais également à l'article 276 du code civil en ce qu'il laisse les époux libres de transiger sur leurs droits respectifs.

C'est partant à bon droit que les juges de première instance ont rejeté les moyens d'irrecevabilité opposés par A à la demande en rescision du partage.

Aux termes de l'article 887, alinéa 2, du code civil il peut y avoir lieu à rescision lorsque l'un des cohéritiers établit, à son préjudice, une lésion de plus du quart.

Il est dans ce contexte irrelevant de savoir si B connaissait ou non la valeur réelle de l'immeuble et s'il a été partant été victime ou non d'une erreur. En effet du moment que la lésion est de plus d'un quart la rescision doit être prononcée peu importe la cause de la lésion.

C'est à bon droit que les juges de première instance ont dit que les développements de A au sujet de travaux de transformation effectués par elle dans l'immeuble après le partage sont étrangers au présent litige dans la mesure où la valeur de l'immeuble a été évaluée par l'expert au jour du partage en faisant abstraction d'éventuelles modifications apportées par A à l'immeuble après le partage.

L'offre de preuve par témoins sinon par expertise formulée par l'appelante « qu'elle a réalisé pendant une période s'étalant d'octobre 2001 à septembre 2002 les travaux suivants: [...] » est à déclarer irrecevable comme n'étant ni pertinente ni concluante dès lors que la valeur de l'immeuble a été évaluée par l'expert au jour du partage et que la lésion s'apprécie à cette date.

Il résulte du rapport d'expertise E du 10 mars 2007 que la valeur de l'immeuble s'élevait au jour du partage à 633.000 € ; eu égard au fait que le passif hypothécaire s'élevait à 24.789,35 € l'actif net à partager était de  $633.000 - 24.789,35 = 608.210,65$  € de sorte que B pouvait prétendre à 304.105,32 €.

Etant donné que B n'a touché que le montant de 4.500.000.- LUF (111.552,09 €), soit moins des



trois quarts du solde lui revenant (228.078,99 €), sa demande en rescision du partage pour cause de lésion de plus du quart a été à bon droit déclarée fondée.

(Cour d'appel – 1re Chambre – 13 janvier 2010 – Rôle: 34300)



**Procédure civile et commerciale**

**Cour d'appel**  
13 janvier 2010

**Procédure civile et commerciale – Intérêt à agir en appel contre une ordonnance levant une saisie-arrêt**

Les intimées contestent l'intérêt à agir de l'appelant dans la mesure où la saisie-arrêt, pratiquée le 31 octobre 2008, fut levée entre temps, suite à l'ordonnance rendue par le juge des référés.

(...)

Même si la saisie pratiquée fut levée depuis l'ordonnance du 14 mai 2009, l'actuel appelant a certainement intérêt à attaquer ladite décision dans la mesure où il peut obtenir gain de cause en instance d'appel, résultat qui lui permettrait de pratiquer à nouveau saisie-arrêt entre les mains des mêmes parties. Le moyen en question est donc à rejeter comme non fondé.

(Cour d'appel – 7e Chambre – 13 janvier 2010 – Rôle: 34940)



**Droit du travail et droit de la sécurité sociale**

**Cour d'appel**  
21 janvier 2010

**Droit du travail et droit de la sécurité sociale – Démission du salarié pour motif grave de l'employeur – Nécessité d'indiquer les motifs dans la lettre de démission (non) – Défaut de l'employeur de remettre les fiches de salaires au salarié – Faute grave (oui)**

La Cour retient qu'il résulte d'une lettre du 13 juin 2004 que la salariée a démissionné de son poste de serveuse avec effet immédiat.

En outre, B. a adressé le 22 juin 2004 une lettre à son employeur par laquelle elle entend résilier son contrat de travail du 1er janvier 2004 avec un préavis jusqu'au 14 juillet 2004.

Cette lettre est cependant inopérante, étant donné que le contrat de travail a été résilié avec effet immédiat le 13 juin 2004 par la démission irrévocable de B. et ne peut être rompu une seconde fois postérieurement à la résiliation du 13 juin 2004.

En cas de démission de la salariée avec effet immédiat, aucune disposition légale ne requiert qu'elle indique dans la lettre de démission les motifs graves imputables à l'employeur qui ont motivé sa démission. Les motifs justifiant cette démission avec effet immédiat pour motifs graves peuvent être fournis par la salariée à tout moment postérieurement à l'envoi de la lettre de démission.

B. indique actuellement comme motif de sa démission avec effet immédiat le défaut de remise par son employeur des fiches de salaire.

En l'espèce, les juges de première instance ont correctement constaté qu'aucun des témoins entendus lors des enquêtes tenues devant le tribunal du travail n'a pu dire si B. a reçu régulièrement ses fiches de salaire. Ils ont encore dit à juste titre que la preuve de la remise des fiches de salaire à la salariée appartient à l'employeur.

A défaut de preuve de la remise des fiches de salaire, la démission avec effet immédiat de B. est justifiée.

Quant au moyen de forclusion tiré de l'article L.124-10.(6) du code du travail, ce moyen n'est pas fondé. En effet, le défaut de remise des fiches de salaire constitue des fautes répétitives dans le temps de la part de l'employeur, de sorte qu'il suffit que la non-remise de la dernière fiche de salaire se situe dans le mois précédant la démission pour que la salariée puisse l'invoquer comme motif grave.

En l'occurrence, c'est à juste titre que le tribunal du travail a dit que la violation répétée de l'employeur de se conformer à l'article L.125-7.(1) du code du travail constitue une faute patronale suffisamment grave pour justifier une démission avec effet immédiat de la salariée.

(Cour d'appel – 3e Chambre – 21 janvier 2010)



**Droit des sociétés**

**Cour d'appel**  
27 janvier 2010

**Droit des sociétés – Demande en nomination d'un administrateur provisoire – Bénéficiaire économique – Qualité pour agir (non)**

Il est établi que l'appelant R. n'est pas actionnaire de la société T. puisque son nom ne figure pas sur le registre des actions nominatives de la société. Il n'en est pas non plus dirigeant, ne figurant pas parmi les administrateurs nommés par une quelconque assemblée générale.

S'il ressort de la déclaration de bénéficiaire économique auprès de la banque X. et de l'attestation notariée de B) que R) avait investi des fonds dans la société T. au moment où ces déclarations ont été faites, il n'est pas établi que la situation reste la même à l'heure actuelle.

En tout état de cause, la qualité de bénéficiaire économique éventuel ne suffit pas à fonder le droit de R., alors qu'il ne peut pas, d'une part, se cacher derrière un montage ou une construction fiduciaire pour ne pas apparaître dans la société et, d'autre part, s'immiscer activement dans la vie sociale de celle-ci, si elle n'est pas gérée comme il l'entend.

La qualité à agir n'est donc pas établie à suffisance dans le chef de l'appelant de sorte que c'est à juste titre que la demande en nomination d'un administrateur provisoire a été déclarée irrecevable.

(Cour d'appel – 7e Chambre – 27 janvier 2010 – Rôle: 35010)



**Droit pénal et procédure pénale**

**Tribunal d'arrondissement de Luxembourg**

06 janvier 2010

**Droit pénal et procédure pénale – Vol – Inaction ou abstention d'une personne présente sur le lieu de l'infraction – Complicité (non) – Nécessité d'une adhésion morale à la commission de l'infraction (oui)**

Si la complicité par aide ou assistance ne peut s'induire de la simple inaction ou abstention, il y a toutefois lieu de distinguer entre le spectateur neutre d'une infraction et celui dont l'attitude implique une véritable adhésion morale. La simple présence ne saurait certainement suffire à faire du spectateur un complice dès lors que ce spectateur peut être considéré comme un "spectateur neutre et indifférent du délit d'autrui en se bornant à laisser les évènements suivre leur cours sans rien faire pour y mettre obstacle". Il en va toutefois différemment des gens dont la présence implique une adhésion morale à la commission de l'infraction et constitue une aide à l'égard de son auteur puisque l'activité criminelle de celui-ci s'en trouve facilitée, en d'autres termes des gens dont on peut estimer que leur présence a joué un rôle causal dans la réalisation de l'infraction (Juris-classeur PENAL, Complicité, art. 121-6 et 121-7 nos 45-52; Philippe Salvage, le lien de causalité en matière de complicité; R.S.C. 1981, p.32 et suiv.).

La complicité par aide ou assistance se trouve ainsi caractérisée lorsque le prévenu, ayant connaissance des agissements délictueux de son ami, l'accompagne de son plein gré et par sa seule présence, et en dehors de toute intervention directe, a favorisé l'action du coupable, et lui a apporté un encouragement moral.

En l'espèce, il existe un doute sur l'intention criminelle de X.) alors que sa présence en tant que tel dans le magasin "MAG1.)" au moment de la commission de l'infraction de vol par son ami, n'établit pas sa connaissance de l'intention de son ami de voler. De même, la déclaration du témoin T1.) qui consiste à dire que "j'avais l'impression que les deux savaient ce qu'ils faisaient et qu'ils s'étaient concertés" non corroborée par un autre élément concret au dossier répressif, n'établit pas l'existence d'une concertation préalable entre les deux prévenus.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 12e Chambre – 6 janvier 2010 – N°: 23/2010)



## Droit du bail

### Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

15 janvier 2010

**Procédure civile et commerciale – Notification de jugement par voie postale (bail à loyer) – Notifié prétendant avoir changé d'adresse – Constatations à faire par l'agent des postes – Omission par le notifié d'avoir informé le bureau des postes de son changement d'adresse – Absence d'autres éléments indiquant un changement d'adresse – Notification régulière (oui)**

A l'appui de son moyen d'irrecevabilité, A fait valoir qu'il y aurait eu notification régulière à B du jugement de première instance en date 2 février 2009 ayant fait courir le délai d'appel de quarante jours. L'appel interjeté le 7 décembre 2009 serait dès lors manifestement tardif.

B s'oppose à ce moyen en soutenant que le jugement de première instance ne lui aurait pas été régulièrement notifié, de sorte que le délai d'appel n'aurait pas commencé à courir.

Elle expose que le jugement de première instance aurait été notifié à son ancien domicile, alors qu'elle aurait procédé à un changement de domicile à la commune dès le 23 janvier 2009, soit avant la date de la notification.

(...)

En vertu de l'article 102, paragraphes (5) et (6) du nouveau code de procédure civile, applicables en l'espèce selon les dispositions de l'article 170 du nouveau code de procédure civile, si l'agent des postes ne trouve à l'adresse indiquée ni le destinataire, ni une autre personne susceptible de recevoir le pli à la place du destinataire et « qu'il résulte des constatations qu'il a faites que le destinataire demeure bien à cette adresse », il remet la lettre recommandée avec l'avis de réception au bureau des postes distributeur compétent et il laisse à l'adresse indiquée un avis l'avertissant que la lettre recommandée n'a pas pu lui être remise en indiquant le bureau des postes où la lettre recommandée doit être retirée dans un délai de sept jours. Dans ce cas et peu importe si le destinataire vient retirer la lettre recommandée auprès du bureau des postes en question, « la citation est réputée faite le jour du dépôt de l'avis par l'agent des postes ».

Il résulte de ces dispositions que si d'après les informations dont disposait l'agent des postes le destinataire résidait toujours à l'adresse indiquée sur le pli recommandé, la notification est valablement intervenue le jour du dépôt de l'avis par l'agent des postes.

Pour les besoins de l'article 170 du nouveau code de procédure civile, un changement d'adresse n'est dès lors opérant que s'il a été porté à la connaissance du bureau, respectivement de l'agent des postes compétent. Ainsi, le fait que destinataire ne réside plus à l'adresse indiquée sur l'envoi recommandé ou qu'il a fait l'objet d'une radiation d'office, non porté à la connaissance du bureau, respectivement de l'agent des postes compétent, est sans pertinence, étant donné que l'agent des postes n'est pas tenu, contrairement à l'huissier de justice, de prendre des renseignements auprès du bureau de la population.

En l'espèce, l'avis de réception précise que B a été avisée à l'adresse litigieuse en date du 2 février 2009 et que la lettre recommandée n'a pas été retirée jusqu'au 11 février 2009. Les cases « n'habite plus à l'adresse indiquée », « est parti » ou « est inconnu » n'ont, en revanche pas été cochées.

Il s'en déduit que suivant les informations dont disposait l'agent des postes, B résidait toujours à l'adresse litigieuse.



L'appelante ne conteste d'ailleurs ni avoir auparavant été domiciliée à l'adresse litigieuse, ni avoir omis d'informer le bureau, respectivement l'agent des postes de son changement d'adresse et elle reste en défaut d'établir l'existence d'autres éléments éventuels par lesquels le bureau, respectivement l'agent des postes aurait pu être informé de son changement d'adresse.

Il s'ensuit que la notification à B du jugement de première instance est intervenue régulièrement en date du 2 février 2009 et a dès lors fait courir le délai d'appel de quarante jours.

L'appel du 7 décembre 2009, interjeté plus de 40 jours après la notification, est dès lors à déclarer irrecevable.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 3e Chambre – 15 janvier 2010 – Rôle: 126289)



## Droit pénal et procédure pénale

### Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

19 janvier 2010

#### **Preuve en matière pénale – Journal intime d'un témoin trouvé par le prévenu à l'ancien domicile commun du témoin et du prévenu – Preuve entachée d'illégalité (oui)**

La requête tend à voir charger l'expert H. d'une mission d'expertise complémentaire consistant dans l'examen d'une part d'une lettre manuscrite adressée par A. au prévenu X. et d'autre part d'un ensemble d'écritures qualifiées par la défense de « journal intime » de A.

Selon la défense, l'examen de ces pièces par l'expert serait de nature à amener ce dernier à modifier ses conclusions prises dans son rapport originaire.

En ce qui concerne les écrits qualifiés de « journal intime », il est apparu à l'évidence des explications du défenseur du prévenu que ce dernier, à un moment qu'il situe postérieurement à la clôture de l'information judiciaire et à la date de l'ordonnance de renvoi, a trouvé ledit journal intime à son domicile à Schiffflange, où il continue d'habiter mais que A. avait quitté à une date non autrement déterminée. Il appert encore des déclarations de la défense que le prévenu s'est approprié ces documents sans en avertir A. et sans l'accord préalable de cette dernière. Au lieu de remettre l'objet trouvé « par hasard » à son propriétaire légitime ou à tout le moins au bureau des objets trouvés de la Police, il l'a transmis à son avocat pour que celui-ci en fasse usage en tant que élément de preuve à l'audience de la Chambre criminelle.

Force est d'admettre que le prévenu s'est mis en possession d'un objet ne lui appartenant pas ; qu'il l'ait trouvé par hasard ou comme fruit de ses recherches, le fait est qu'il se l'est procuré d'une façon illégitime.

En vertu du principe de l'administration légale de la preuve, la Chambre criminelle ne saurait baser sa conviction sur une preuve acquise d'une façon illégitime, illégale parce qu'en violation de la loi et constituant, le cas échéant, le produit d'une infraction pénale.

Il y a encore lieu de constater que tant l'auteur de ce « journal intime », A., que le Ministère Public se sont formellement opposés à la production et au versement aux débats à titre de preuve de ce document.

En conséquence, il y a lieu de déclarer ce moyen de preuve inadmissible et de le rejeter des débats.

Quant à la lettre versée à l'appui de la requête, il n'a pas été contesté en l'état que A. était l'auteur de cette lettre et qu'elle l'a librement adressée et laissée à la disposition du prévenu. Sa possession par le prévenu n'est pas entachée d'illégalité et de ce fait rien ne s'oppose à sa production en justice.

Quant à la requête proprement dite, elle est à rejeter comme non fondée étant donné qu'un complément d'instruction n'est nullement nécessaire, la Chambre criminelle pouvant utilement s'éclaircir d'un côté en soumettant à l'expert l'écrit en question au moment où il fait son rapport à l'audience afin de lui permettre de prendre position, et d'autre part de confronter le témoin A. pendant le débat contradictoire avec le contenu de ladite lettre.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – Chambre criminelle – 19 janvier 2010 – N°: LCRI 3/2010)



## Droit pénal et procédure pénale

### **Tribunal d'arrondissement de Luxembourg**

04 février 2010

#### **Violation de domicile**

Commet le délit de violation de domicile, tel que prévu à l'article 439 alinéa 1er du Code pénal, celui qui, sans ordre de l'autorité et hors les cas où la loi permet d'entrer dans le domicile des particuliers contre leur volonté, se sera introduit dans une maison, un appartement, une chambre ou un logement habités par autrui, ou leurs dépendances, soit à l'aide de menaces ou de violences contre les personnes, soit au moyen d'effraction, d'escalade ou de fausses clefs.

Il est constant en l'espèce que le prévenu X.) est entré dans l'appartement litigieux, étant donné qu'il y a été trouvé par les agents de police.

Le prévenu a son domicile officiel dans la commune de (...) et non à (...). Par ailleurs, l'appartement à (...) est pris en location par Y.) seule. Il n'est dès lors pas entré dans son propre domicile, mais dans le domicile d'autrui.

Dans cet appartement habitait au moment des faits Y.), de sorte qu'il s'agit d'un logement habité par autrui.

Il n'y a pas d'ordre de l'autorité, et le prévenu ne se trouve pas dans un des cas dans lesquels la loi autorise l'accès aux domiciles privés.

Le prévenu X.) n'a pas contesté lors de son interrogatoire devant le Juge d'Instruction qu'il est entré dans l'appartement en montant sur une poubelle, en soulevant le store, puis en ouvrant la fenêtre qui se trouvait en position basculée. Ce déroulement des faits se voit par ailleurs conforté par les témoins entendus par la police et ceux ayant témoigné à l'audience.

L'effraction consiste, en vertu de l'article 484 du Code pénal, notamment à forcer, rompre, dégrader, démolir ou enlever toute espèce de clôture extérieure ou intérieure d'une maison, d'un édifice ou d'une construction quelconque.

Devant le Juge d'Instruction, le prévenu a expliqué qu'il faut pousser fortement contre la fenêtre pour l'ouvrir, après avoir manipulé la poignée (« fest gegen das Fenster ... drücken »). L'emploi d'une force, même légère, étant nécessaire, il convient de retenir que la fenêtre a été « forcée ». La fenêtre constitue par ailleurs une clôture extérieure de l'appartement. Il y a donc eu effraction.

Est qualifiée escalade, conformément à l'article 486 du présent Code, toute entrée dans les maisons, bâtiments ou édifices quelconques par-dessus les murs, portes, toitures ou toute autre espèce de clôture.

En l'espèce, le prévenu a dû enjamber le rebord de fenêtre, après être monté sur une poubelle; il est donc passé par-dessus un mur destiné à faire clôture, de sorte qu'il y a eu escalade.

En effet, l'introduction dans une maison par une simple enjambée d'une fenêtre du rez-de-chaussée constitue une escalade (CSJ, 8 juillet 2003, n° 209/03).

Devant le Juge d'Instruction, le prévenu explique qu'il ne s'agirait pas de la première fois qu'il accédait de cette manière à l'appartement et dit l'avoir déjà fait en présence de Y.) lorsque celle-ci



avait oublié ses clefs. Y.) aurait été d'accord à chaque fois qu'il accède de la sorte à l'appartement. Il précise encore que Y.) ne lui aurait pas dit, au moment où ils se sont quittés dans le café, qu'il n'aurait pas le droit de passer la nuit chez elle.

Or, tout d'abord, la manière dont le prévenu s'est procuré un accès à l'appartement en soi témoigne déjà d'une manière irrégulière et inhabituelle d'entrer dans un logement.

Par ailleurs, en ne remettant pas de double de la clef à X.), Y.) a précisément souhaité que ce dernier ne puisse pas accéder librement à l'appartement, mais uniquement en sa présence. Le prévenu n'avait dès lors pas d'accord général pour accéder à l'appartement en question.

Il s'ajoute que le soir en question, le couple s'était séparé suite à une dispute, et Y.) a même, dans le café, fait un geste à X.) indiquant qu'elle ne voulait pas le revoir. Le prévenu savait donc que sa présence n'était pas la bienvenue le soir en question.

Enfin, sur les lieux, Y.) avait expliqué aux agents de police que le prévenu s'adonnait régulièrement à des violences envers elle, de sorte qu'elle aurait peur de rentrer chez elle et de l'y trouver. Ceci témoigne encore de son absence de consentement quant à une présence de ce dernier dans son logement.

Il découle des considérations qui précèdent que le prévenu X.) s'est introduit dans l'appartement contre la volonté de la personne l'habitant.

Les éléments constitutifs de l'infraction de violation de domicile étant réunis, le prévenu X.) est convaincu de l'infraction libellée à sa charge par le Ministère Public.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 18e Chambre – 4 février 2010 – N°: 493/2010)



## Droit du bail

### Tribunal d'arrondissement

18 décembre 2009

**Procédure civile et commerciale – Appel Défaut d'enrôlement de l'appel pour l'audience indiquée dans l'acte d'appel Acte d'appel valable en l'absence d'un préjudice dans le chef de la partie intimée (oui) Mise au rôle constitutive d'une simple formalité d'ordre intérieur (oui)**

D. soulève la nullité de l'acte d'appel, au motif que l'affaire n'a pas été enrôlée pour l'audience du 22 septembre 2009, c'est-à-dire l'audience à laquelle elle a été convoquée dans l'acte d'appel.

L'inscription d'une affaire au rôle de la juridiction saisie est une formalité d'ordre intérieur qui n'affecte par elle-même ni l'existence de l'instance, ni la validité de la procédure (cf. Cour d'appel, 18 décembre 1962, P. XIX, p. 17).

L'irrégularité subséquente inhérente au fait que l'affaire n'a, pour des raisons imputables à l'appelant, pas été appelée à l'audience du 22 septembre 2009, n'affecte pas la validité de l'acte d'appel et ne prêche, en l'absence de préjudice dans le chef de la partie intimée, qui a été représentée et a pu faire valoir ses moyens de défense, pas à conséquence (cf. CA 20 décembre 2006, BIJ 2007 p. 54-55 ; Cour, 11 juillet 2001, no 24587 du rôle).

En effet, en l'espèce, l'intimée a été dûment informée par le greffe du tribunal de la nouvelle date de comparution. A cette date, le mandataire de l'intimée était présent et a formulé ses réserves quant à la recevabilité de l'appel. L'affaire a ensuite été fixée pour plaidoiries à l'audience du 8 décembre 2009, date à laquelle l'affaire a été retenue et débattue contradictoirement, de sorte que l'intimée était représentée et a pu faire valoir tous ses moyens de défense.

Une atteinte aux droits de défense de l'intimée n'est dès lors pas établie, de sorte que l'acte d'appel ne saurait encourir la nullité.

(Tribunal d'arrondissement – 3e Chambre – 18 décembre 2009 – Rôle: 125451)