



# Bulletin d'Information sur la Jurisprudence

4 - 2008  
Paraît 10 fois par an

## Droit civil

### Cour d'appel

14 Novembre 2007

**Clause pénale – Pouvoir modérateur du juge – Appréciation du caractère manifestement excessif d'une pénalité – Disproportion entre l'indemnité et le préjudice effectif – Comparaison de la situation du créancier en cas d'inexécution et en cas d'exécution normale de l'obligation – Bonne foi du débiteur**

Si l'article 1152 du Code civil consacre le caractère forfaitaire des dommages et intérêts convenus par les parties pour le cas d'inexécution, par l'une d'elles, des obligations découlant de leur contrat, toujours est-il que le législateur a, dans un souci d'équité, donné par la loi du 15 mai 1987 au juge la possibilité de modérer ou augmenter la peine convenue si celle-ci est manifestement excessive ou dérisoire.

En ouvrant la voie au pouvoir modérateur du juge pour prévenir des excès en la matière, cette législation ne devait cependant présenter qu'un caractère d'exception. Le législateur n'entendait pas remettre en cause la vertu coercitive et l'efficacité préventive de la clause pénale.

Il appartient dès lors au juge dans un cas d'espèce d'apprécier si la pénalité prévue au contrat est manifestement excessive. Pour ce faire, les juges se basent normalement sur plusieurs critères objectifs:

Un des critères est la comparaison entre le montant de la peine stipulée et l'importance du préjudice effectivement subi par le créancier du fait de l'inexécution: il faut qu'il y ait une trop grande disproportion entre la peine et le préjudice.

Un autre est l'examen de la situation respective des parties pour le cas où la clause pénale devait être appliquée dans toute sa rigueur: il serait en effet injuste que par son application le créancier tire un plus grand avantage de l'inexécution de l'obligation que de son exécution normale.

Un troisième est l'appréciation de la bonne foi du débiteur: il serait injuste de le faire profiter d'une réduction s'il a failli volontairement et de mauvaise foi à ses obligations.

A. n'est pas contredite lorsqu'elle affirme que B. a entre-temps vendu l'appartement. Il n'est pas soutenu par l'intimé que la vente se serait réalisée à moindre prix. La Cour tire au contraire du fait que l'intimé n'a pas versé l'acte de vente la conviction que l'appartement a été revendu à un prix supérieur au prix convenu entre parties, B. ayant en effet eu tout intérêt à verser l'acte de vente au cas où il aurait dû revendre l'appartement avec perte.

La Cour retient dans les conditions données que B. n'a pas subi de préjudice matériel, son préjudice étant essentiellement moral. Il ne résulte par ailleurs pas des éléments du dossier que la défaillance de A. soit due à une mauvaise foi dès lors qu'elle a fait les démarches nécessaires pour obtenir un crédit et que ce crédit lui a été refusé par la banque à laquelle elle s'était adressée. S'il est exact que l'institut bancaire a laissé entendre qu'il était d'accord à reconsidérer sa position au cas où A. fournirait une garantie réelle supplémentaire ainsi qu'une caution bonne et solvable, il n'est cependant pas établi que A. ait délibérément refusé de fournir de telles garanties. Contrairement à ce qui est soutenu par l'intimé, il ne résulte par ailleurs pas de la lettre de la banque que celle-ci aurait accordé le crédit si A. avait été d'accord à faire inscrire une hypothèque sur l'immeuble acheté, les



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 (membres) – Emmanuel SERVAIS (secrétaire)

termes employés par la banque («si vous êtes en mesure de nous fournir une garantie réelle supplémentaire ainsi qu'une caution bonne et solvable») faisant au contraire clairement apparaître que la banque ne se contentait pas de l'inscription d'une hypothèque sur l'immeuble à acheter mais exigeait en plus une garantie réelle et une caution.

Compte tenu des développements qui

précèdent, la Cour estime que la clause invoquée est manifestement excessive, qu'il y a lieu de réduire la pénalité convenue et de la fixer à 12.000 €.

Cour d'appel – 14.11.2007 – 1<sup>re</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 31979 du rôle

**Remarque:** La pénalité a été réduite de moitié.

**Cour d'appel**  
21 Novembre 2007

**Responsabilité de l'Etat – Loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988 – Article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme – Non-respect du délai raisonnable – Accès à la justice – Procédures civile et pénale – Responsabilité envers la partie demanderesse – Principe que le pénal tient le civil en état – Dommage moral**

*Jugement de première instance:*

Une période d'inactivité des services judiciaires à partir du mois de novembre 2002 jusqu'au mois de mars 2004 est avérée. Pour la période d'avril 2004 à février 2006, l'Etat est resté en défaut de rapporter la preuve de la moindre diligence des services judiciaires.

Etant donné qu'un certain retard est d'ores et déjà établi, le tribunal est parfaitement en mesure de connaître de la présente demande qui est basée uniquement sur le préjudice subi du fait du retard déjà accumulé dans la solution du litige. Cette demande est totalement indépendante de la solution définitive. La demande est dès lors parfaitement recevable en l'état actuel.

Comme par ailleurs le litige soumis aux juridictions pénales n'a manifestement pas le même objet que le litige soumis actuellement à ce tribunal, la décision que prendra la juridiction pénale ne pourra avoir la moindre incidence sur la décision à prendre par ce tribunal dans le présent litige, de sorte qu'il n'y aura pas lieu de surseoir à statuer au regard des dispositions de l'article 3 du Nouveau Code de procédure civile.

L'article 6, §1<sup>er</sup> de la Convention européenne

des droits de l'homme confère à tout justiciable le droit d'être jugé dans un délai raisonnable, tant en matière civile qu'en matière pénale. La Convention européenne des droits de l'homme engendre au profit des justiciables des droits individuels que les juridictions nationales doivent respecter. Par conséquent, si une juridiction indigène s'est départie de l'obligation de vider un litige dans un bref délai, le service public de la justice a mal fonctionné et la responsabilité de l'Etat peut être engagée de ce fait devant les tribunaux internes de droit commun sur base de l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988 (cf. Georges Ravarani, La Responsabilité Civile, n° 156). Il convient encore de préciser qu'au regard de la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1988, les services de police judiciaire participent à la fonction judiciaire (*op. cit.*, n° 139).

A ce propos, il a été décidé qu'«en vertu de l'article 6, §1<sup>er</sup> de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable. Il s'agit là d'une règle impérative, directement applicable en droit interne et qui, concernant les droits de la défense, est d'ordre public. Il incombe aux juridictions de jugement d'apprécier, à la lumière des données de chaque affaire, si la cause est entendue dans un délai raisonnable, et, dans la négative, de déterminer les conséquences qui pourraient en résulter. Force est de constater que plus de trois ans se sont écoulés entre l'ouverture de l'information et le moment où la cause a été entendue par le premier juge. Compte tenu de la grande simplicité des faits reprochés au prévenu, aucune circonstance propre à la cause ne pouvait justifier un tel délai de sorte que la Cour ne peut que conclure, comme le

premier juge, au caractère déraisonnable du délai mis à entendre la cause en première instance. L'article 6, §1<sup>er</sup> de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ni aucune autre disposition, soit de la Convention, soit de la loi nationale, ne précisent les conséquences que le juge du fond qui constaterait le dépassement du délai raisonnable devrait en déduire. La Convention ne dispose notamment pas que la sanction de ce dépassement consisterait dans l'irrecevabilité des poursuites motivée par la constatation expresse de la durée excessive de la procédure. Les conséquences doivent être examinées sous l'angle de la preuve, d'une part, et sous l'angle de la sanction, d'autre part. En effet, la durée anormale de la procédure peut avoir pour résultat la déperdition des preuves en sorte que le juge ne pourrait plus décider que les faits sont établis. Le dépassement du délai raisonnable peut aussi entraîner des conséquences dommageables pour le prévenu» (Cour, 28 janvier 1997, n° 46/97 V).

La Cour européenne des droits de l'homme apprécie le caractère raisonnable en fonction de la complexité de l'affaire, du comportement du requérant et de celui des autorités compétentes et de l'enjeu du litige. Il est évident que dans ce contexte seul les lenteurs imputables à l'Etat peuvent amener à constater un dépassement de délai raisonnable. Il est encore de principe que la complexité des procédures n'est prise en considération qu'à condition d'être établie. De même, seul un engorgement passager auquel l'Etat entreprend de remédier n'engage pas sa responsabilité. Par ailleurs la Cour, si elle admet que la complexité d'une affaire puisse en allonger le cours, elle refuse d'accepter les périodes d'inactivités qui caractérisent nombre de procédures (cf. Le procès équitable et la protection juridictionnelle du citoyen, Bruylant, pages 93-98).

De même, en principe, la suspension de la procédure pour attendre le résultat d'autres procédures apparentées est acceptable. Cependant, l'Etat est tenu d'organiser sa juridiction de manière à permettre que toute contestation sur des droits et obligations de caractère civil fassent l'objet d'une décision dans un délai raisonnable. L'Etat ne peut donc pas s'exonérer de ses obligations avec les imperfections de son propre appareil judiciaire

(cf. Fabienne Quilleré-Majzoub, La défense du droit à un procès équitable, Bruylant, page 219).

Une période d'inactivité de 16 mois est d'ores et déjà établie. Ceci constitue manifestement un fonctionnement défectueux des services judiciaires, alors surtout que l'Etat est resté en défaut de prouver l'engorgement passager de ses services. Pour la période postérieure au mois de mars 2004, l'Etat se borne à invoquer la complexité du dossier sans cependant en rapporter la preuve et il se cache derrière le secret de l'instruction pour ne pas être obligé de dire ce qui s'est passé les deux dernières années.

Il convient de rappeler que la Convention européenne des droits de l'homme astreint les Etats à organiser leurs juridictions de façon à leur permettre de satisfaire aux exigences de l'article 6, §1<sup>er</sup> de la Convention (cf. Le procès équitable et la protection juridictionnelle du citoyen, Bruylant, page 96). Si des délais de plus de quatre ans se sont accumulés sans que l'on sache ce qui s'est passé, l'Etat ne peut pas se contenter de se cacher derrière le secret de l'instruction et elle ne pourra continuer indéfiniment à le faire.

Etant donné que la requérante n'est pas en mesure de prouver que depuis le mois de mars 2004 l'instruction n'a pas avancé en raison de retards imputables aux services de l'Etat, et que, par ailleurs, l'Etat se doit d'organiser son appareil judiciaire, y compris les services de police judiciaire, de telle sorte que les cours et tribunaux puissent remplir chacune des exigences de l'article 6 de la Convention, il aurait appartenu à l'Etat de rapporter non seulement la preuve de l'extrême complexité de l'affaire, mais également la preuve de l'avancement régulier de la procédure.

La demanderesse ne fait que subir cette procédure pénale qui lui est de toute évidence préjudiciable. Sans violer le secret de l'instruction, il aurait été possible pour l'Etat de rapporter la preuve que l'instruction suit son cours, ne serait-ce qu'en proposant l'audition du juge d'instruction en charge du dossier sur l'évolution de ce dernier ou en versant des extraits des rapports établis par la police judiciaire.

En l'absence de tout élément de preuve qu'une instruction est effectivement en cours et se rapproche de sa clôture après plus de quatre années, il faut admettre qu'à part les périodes d'inactivité déjà avérées, l'instruction n'a pas avancé depuis le mois de mars 2004. Il en résulte que le fonctionnement défectueux des services de l'Etat est flagrant, de sorte que la demande est à déclarer fondée en principe, alors que la demande introduite par la requérante en date du 15 janvier 2001 n'a pas encore trouvé de solution quant au fond en raison de retards incombant à l'Etat.

La requérante demande à titre de réparation de son préjudice moral la somme de 25.000 €, sans cependant expliquer autrement en quoi aurait consisté ce préjudice moral.

Il est généralement admis que les personnes morales peuvent réclamer la réparation du préjudice moral subi à la suite d'une atteinte portée à leur réputation (cf. Philippe le Tourneau et Loïc le Cadet, Droit de la responsabilité, éd. 1998, n° 706; Yves Chartier, La réparation du préjudice dans la responsabilité civile, éd. 1983, n° 318).

Au vu de l'enjeu important de l'affaire, il y a lieu de considérer que la demanderesse a de toute évidence subi un préjudice moral du fait que l'instance civile par elle introduite n'a pas trouvé de solution depuis plus de cinq ans et que l'issue semble loin d'être imminente. En l'absence de tout élément d'appréciation concret, il y a lieu de fixer le dommage subi à un euro.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg –  
24.02.2006 – 11<sup>e</sup> Chambre – Jugement civil –

**Cour d'appel**  
19 Décembre 2007

**Bien en indivision après divorce – Indemnité d'occupation – Prescription quinquennale de l'article 2277 du Code civil (non) – Prescription quinquennale de l'article 815-9 du Code civil (oui)**

L'appelant invoque la prescription quinquennale de l'indemnité d'occupation sur base de l'article 2277 du Code civil. L'indemnité n'aurait été réclamée pour la

N° 94423 du rôle

*Arrêt d'appel:*

Sur le vu des éléments de la cause tels que soumis à la Cour – qui sont restés les mêmes que ceux présentés en première instance – la Cour entérine la motivation des premiers juges qui ont exhaustivement analysé les faits et correctement appliqué les règles de droit, pour confirmer le jugement déféré en ce qui concerne la responsabilité de l'Etat du Grand-Duché.

(...)

La Cour considère, d'une part, que [la demanderesse] a subi un préjudice certain et spécial suite au fait que sa demande en paiement n'a pu être vidée à cause d'un retard de plus de cinq ans apporté à la procédure pénale, retard dont l'Etat du Grand-Duché est responsable suite au dysfonctionnement de ses organes judiciaires.

La Cour considère, d'autre part, que l'euro symbolique alloué en première instance à [la demanderesse] ne suffit pas à l'indemniser en équité du préjudice subi.

La Cour dispose des éléments d'appréciation suffisants et nécessaires pour fixer *ex aequo et bono* le préjudice subi au montant de 15.000 €.

Cour d'appel – 21.11.2007 – 7<sup>e</sup> Chambre –  
Arrêt civil – N° 31711 du rôle

première fois que le 12 mars 2002 de sorte qu'elle serait prescrite pour la période antérieure à mars 1997.

Selon l'intimée, l'appelant ne saurait soulever le moyen de prescription en degré d'appel dès lors qu'il aurait reconnu l'existence du droit invoqué et que sa contestation n'aurait porté que sur le *quantum*. La prescription de l'action en paiement serait décennale et ne courrait qu'à partir du jour du partage.

La reconnaissance du principe de l'indemnité

d'occupation étant contestée par l'appelant, il appartient à l'intimée d'établir la reconnaissance alléguée. Faute par elle de ce faire, le moyen, qui ne doit pas être soulevé *in limine litis*, est recevable.

L'indemnité d'occupation due entre indivisaires échappe à l'article 2277 du Code civil (Cass. fr., 1<sup>re</sup> civ., 13 oct. 1959, Bull. civ. I, n° 409, Gaz. Pal. 1960, 1, jurispr. p. 38, D. 1960, jurispr. p. 77; Cass. fr., 1<sup>re</sup> civ., 6 nov. 1985, Juris-Data n° 1985-002758; CA Paris, 2<sup>e</sup> ch. A, 24 avr. 1984; CA Poitiers, 22 janv. 1986), mais obéit depuis le 8 avril 1993 à la prescription quinquennale de l'article 815-9 du même Code (Cass. fr., 1<sup>re</sup> civ., 6 juill. 1983, Bull. civ. I, n° 199, D. 1984, jurispr. p. 168, note Morin; Cass. fr., 1<sup>re</sup> civ., 6 nov. 1985, D.

1987, jurispr. p. 125, note Breton; Cass. fr., 1<sup>re</sup> civ., 17 févr. 1987, Bull. civ. I, n° 62; Cass. fr., 1<sup>re</sup> civ., 5 févr. 1991, Bull. civ. I, n° 53).

Dès lors qu'il n'est pas contesté qu'elle a été réclamée pour la première fois le 12 mars 2002, il y a prescription pour la période antérieure à mars 1997 de sorte qu'une indemnité d'occupation est due uniquement pour la période ayant couru du 13 mars 1997 au 12 octobre 2001, date de la vente de l'immeuble. Il y a le cas échéant lieu à renvoi devant l'expert dont la mission se trouvera modifiée et limitée.

Cour d'appel – 19.12.2007 – 1<sup>re</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 31879 du rôle

**Justice de Paix de Luxembourg**  
21 Décembre 2007

**Contrats – Inexécution d'une obligation contractuelle dans le délai prévu – Caractère impératif ou indicatif du délai – Obligation de mise en demeure du débiteur en cas de délai indicatif – Absence de conditions de forme pour une mise en demeure – Caractère impératif du délai supplémentaire accordé dans la mise en demeure**

La demanderesse reproche aux défendeurs d'avoir violé leur obligation contractuelle de prendre livraison des fenêtres en ayant après le 2 mars 2006 fait appel à une autre société pour livrer et monter cinq fenêtres.

Les consorts A. répliquent qu'après le 2 mars 2006 ils ont à d'itératives reprises relancé leur cocontractant afin qu'il vienne d'urgence installer les cinq fenêtres mais que, confrontés au mutisme total de leur interlocuteur et pressés par l'obligation de quitter leur ancien appartement pour le 15 mars 2006, ils étaient contraints de s'adresser à une tierce entreprise afin que celle-ci livre et installe cinq fenêtres.

[...]

Aucun contrat n'a été communiqué au tribunal. Or il importe de savoir si le délai prévu pour cette livraison et le montage des fenêtres, en l'occurrence le 2 mars 2006, avait un

caractère impératif ou facultatif, la qualification relevant du pouvoir d'appréciation des juges du fond (J.-Cl. Civil, articles 1603 à 1623, fasc. 10, n° 103).

Lorsqu'un délai impératif a été fixé, l'acquéreur est dispensé de mettre le vendeur en demeure de livrer à la date convenue et peut faire déclarer la vente résolue du seul fait du défaut de délivrance de la chose à cette date, la simple échéance du terme valant mise en demeure. Faute de mise en demeure en présence d'un délai purement indicatif, l'acquéreur ne peut ni demander la résolution de la vente ni même réclamer des dommages et intérêts pour retard dans la livraison. En raison de la sanction rigoureuse qui se trouve attachée au non-respect du délai de rigueur, des indications précises et formelles, ne laissant aucun doute sur la volonté des parties, sont en principe exigées pour pouvoir retenir qu'un délai impératif a été institué entre les parties. Or il est admis qu'en l'absence d'indications précises dans le contrat ou les conditions générales de vente, le juge tiendra compte de la nature de la chose vendue et de l'utilisation projetée de cette chose. Dans le doute, on doit présumer que les parties n'ont pas voulu conférer à la mention d'un délai de livraison une valeur autre qu'indicative (Jacques GHESTIN, Bernard DESCHE, Traité des contrats, la vente, LGDJ, 1990, n° 672).

Le tribunal constate que, dans son téléfax

adressé en date du 10 mars 2006 à la demanderesse suite à la tentative avortée du 2 mars 2006 pour monter les fenêtres, A. a indiqué: «nous comptons toujours sur toi pour les travaux, tu avais donné ton accord au mois de janvier et nous n'avons pas pris d'autres dispositions».

Le tribunal en conclut que la date du 2 mars n'était dans l'esprit des parties pas un délai de rigueur mais bien un terme facultatif.

Il est admis qu'une partie liée par un contrat synallagmatique et qui se plaint de l'inexécution de l'obligation de son cocontractant peut dans certaines conditions rompre unilatéralement le contrat. Pour que le créancier soit en droit de faire usage de la faculté de remplacement, il faut qu'il ait mis le débiteur en demeure et lui ait laissé un temps raisonnable pour qu'il puisse exécuter son obligation (Tribunal d'arrondissement, 13 février 1985, nos 22217 & 24414 du rôle, LJUS 98507961).

Le créancier est obligé de mettre le débiteur en demeure de livrer la chose objet de la vente en présence d'un délai de livraison simplement indicatif. La nécessité d'une mise en demeure s'explique par le souci de lever toute ambiguïté et d'éviter la prolongation de toute situation équivoque de la part de l'acheteur de son intention de voir la dette honorée. Le vendeur doit alors s'exécuter, sa négligence consommant définitivement une contravention à son obligation. Le délai supplémentaire consenti dans la mise en demeure est un délai de rigueur auquel il est dû respect absolu (Michel ALTER, L'obligation de délivrance dans la vente de meubles corporels, LGDJ, 1972, n° 32; Céline BLOUDREY, Le terme dans le contrat, Presses universitaires d'Aix-Marseille, édition 2003, n° 531).

La mise en demeure d'un débiteur peut résulter d'un acte équivalent à une sommation et spécialement d'une lettre recommandée dès lors qu'il en ressort une interpellation suffisante (Cour de Cassation, 2 mai 1985,

LJUS 98507084).

Il a également été jugé qu'une mise en demeure peut résulter d'un acte équivalent à une sommation et spécialement d'une lettre missive dès lors qu'il en ressort une interpellation suffisante (Cass. fr., 3<sup>e</sup> ch., 31 mars 1971, Bulletin III, n° 230).

La mise en demeure n'exige aucune condition de forme spécifique: une simple lettre, un télégramme ou l'intention exprimée verbalement peut suffire. Ainsi, le fait d'avoir «insisté à plusieurs reprises» peut selon les circonstances valoir à titre de mise en demeure (Thierry DELAHAYE, Résiliation et résolution unilatérales en droit commercial belge, Bruylant 1984, n° 210).

Il n'est pas contesté qu'en date du 10 mars 2006 A., après avoir essayé en vain de téléphoner à B., lui a adressé un téléfax dans lequel elle demande à ce qu'il lui indique une date où les fenêtres pourraient être livrées et montées.

Après avoir marqué dans ledit téléfax qu'elle n'allait plus disposer de son ancien appartement à partir du 30 mars 2006, car il serait reloué, elle a bien spécifié «nous sommes dans l'urgence».

Le tribunal retient que lors de la comparution des parties du 4 octobre 2007 B., sur question du mandataire des défendeurs, a répliqué qu'il était exact qu'entre le 10 et le 17 mars 2006 les consorts A. lui avaient 4 à 5 fois téléphoné et qu'il n'avait jamais répondu.

Le tribunal estime que les consorts A. par le fait d'avoir adressé à la demanderesse en date du 10 mars 2006 un téléfax l'informant que les travaux devaient être exécutés de façon urgente et d'avoir essayé par après de la contacter à d'itératives reprises vaut mise en demeure valable.

Justice de Paix de Luxembourg – 21.12.2007 – Jugement civil n° 4993/07

**Cour d'appel**  
13 Février 2008

**(1) Accident d'autocar – Mort d'un passager – Action intentée par une victime par ricochet – Action sur base de la responsabilité délictuelle (oui) – Responsabilité du gardien (non) – Appréciation quant à l'existence d'une faute**

**(2) Contrat de transport de personnes – Obligation accessoire de sécurité à l'égard des passagers – Possibilité pour la victime par ricochet d'invoquer le non-respect de cette obligation (oui) – Obligation de sécurité valable pour la durée du trajet – Cas du passager ayant quitté le véhicule pendant un temps d'arrêt – Acceptation des risques**

(1) C'est à raison que les juges ont dit que la loi luxembourgeoise s'applique à la demande des victimes A. C'est encore à raison qu'ils ont dit que les victimes par ricochet ne pouvaient se prévaloir à l'égard de la société Voyages B. des dispositions de la responsabilité contractuelle. La situation est toutefois beaucoup plus complexe que ne le laissent entrevoir les quelques développements y consacrés par les juges. Le sujet a divisé en France pendant 80 ans doctrine et jurisprudence, donnant lieu à de nombreux courants et revirements. Depuis une dizaine d'années, jurisprudence et auteurs sont d'accord pour dire que les victimes par ricochet, demandant réparation de leur dommage propre, ne peuvent agir que sur le plan délictuel. Le recours à la stipulation pour autrui, consacré par un arrêt du 6 décembre 1932, est dès lors abandonné.

La demande du 24 juin 2004 est basée subsidiairement sur les articles 1384, al. 1<sup>er</sup>, 1384, al. 3, 1382 et 1383 du Code civil.

Les deux premières bases sont à écarter. Le bus, dont l'appelante avait la garde et qui était à l'arrêt au moment de la collision, n'est pas intervenu causalement dans la production du dommage des victimes par ricochet. Ce dommage résulte du seul fait du conducteur allemand [du camion], qui, tout en ayant aperçu le bus à l'arrêt sur une grande distance, n'a pas eu le réflexe élémentaire de se porter avec son poids-lourd sur la bande de roulage du milieu.

La responsabilité prévue à l'article 1384, al. 3 du Code civil suppose l'existence d'un lien de subordination du commettant à l'égard du préposé et une faute de ce dernier ayant causé le dommage de la victime. Si la première de ces conditions est remplie en l'espèce, il n'en est pas ainsi de la seconde. Les premiers juges ont reproché au conducteur [de l'autocar] de ne pas avoir garé le bus entièrement sur l'accotement, sans empiéter en partie sur la bande droite de roulage. Cela présuppose que le conducteur avait matériellement la possibilité d'agir de la sorte. Il ressort toutefois du procès-verbal dressé par la police de [...] qu'il n'en était rien. Le témoin X. précise en effet qu'à un moment donné, le moteur du bus s'est arrêté net. Le conducteur a essayé de ranger son engin sur l'accotement, opération qu'il n'a réussi d'exécuter qu'en partie alors que la route montait légèrement et que le bus n'avait plus assez d'élan.

Le fait de ne pas avoir obligé tous les passagers à rester dans le bus ou de ne pas avoir refusé l'aide de quelques adultes ne saurait constituer une faute dans la mesure où le chauffeur ne pouvait prévoir que sur une autoroute très large, comportant trois bandes de roulage, à quatre heures du matin, moment où la circulation est nettement moins importante que pendant la journée, un conducteur de poids-lourd, serrant le bord droit de sa bande de roulage, allait heurter le bus pourtant clairement signalé par les feux de détresse. C'est dès lors à tort que les juges ont qualifié de fautif le comportement du chauffeur de bus.

(2) Le même raisonnement vaut pour la dernière base légale invoquée par les victimes. Concernant plus spécialement l'obligation de sécurité qui était à charge du transporteur, il ne fait pas de doute qu'un manquement fautif à celle-ci par la société B. est un fait que le tiers peut invoquer si cette faute contractuelle lui a causé un dommage (arrêt de la Cour de cassation française du 15 décembre 1998; Ravarani, Tome I, n° 304).

Il ne fait pas de doute qu'en l'espèce, l'appelante [Iz. la société B.] était tenue pendant toute la durée du trajet proprement dit d'une obligation accessoire de sécurité à l'égard de tous les passagers du bus. Cette

obligation commence lorsque le voyageur monte dans le bus et cesse au moment où il en est descendu et a repris son autonomie (Ravarani, tome I, n° 423).

Il ressort en l'espèce du procès-verbal dressé en cause que lors de l'incident technique du bus, quatre passagers dont Y. ont quitté ce dernier pour prêter main-forte au conducteur. Il ne ressort d'aucun élément du dossier que le chauffeur ait sollicité l'aide d'autrui. Il faut donc admettre que les quatre passagers ont agi de leur propre initiative et ont secouru spontanément le conducteur.

Il ressort encore du procès-verbal que Y. se trouvait pendant plusieurs minutes en dehors du bus pour donner un coup de main au chauffeur avant d'être happé par le camion allemand. Pendant tout ce temps, il n'était plus sous la responsabilité et surveillance de la société X. et l'obligation de sécurité de celle-ci avait cessé.

Concernant les prétendues fautes reprochées par les victimes A. à la société B., il échet de dire qu'elles sont sans relation avec le dommage causé [au passager du bus tué lors de l'accident]. En effet, si la victime était restée dans le bus avec les autres passagers, elle n'aurait pas été touchée par le camion allemand. Comme [ce passager] a quitté le

bus de son propre gré et comme il se trouvait par moments dans la bande droite de roulage de l'autoroute, il a accepté sciemment certains risques, même si le trafic était moins dense à 04.00 heures que pendant la journée. A cela s'ajoute que les prévisions légitimes du conducteur [de l'autocar] ont été totalement déjouées par le conducteur allemand [du camion] qui, tout en ayant vu de très loin le bus immobilisé sur l'accotement, n'a pas eu le réflexe élémentaire de se porter avec son engin dans la bande de roulage du milieu.

Il suit des développements qui précèdent que la demande laisse d'être fondée sur toutes les bases invoquées. L'appel de la société Voyages B. est donc à déclarer fondé.

Cour d'appel – 13.02.2008 – 7<sup>e</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 31819 du rôle

**Observation:** Les faits de cette affaire sont tragiques: Au retour d'un déplacement organisé par un club sportif à Prague, le bus qui avait été affrété auprès d'un transporteur luxembourgeois tombe en panne sur l'autoroute. Le conducteur essaye, avec l'aide d'un passager, de réparer le véhicule lorsqu'ils sont happés par un camion immatriculé en Allemagne, qui s'approchait de l'arrière. Les deux sont tués sur le coup.

## Divorce et séparation de corps

**Cour d'appel**  
21 Novembre 2007

**Régimes matrimoniaux – Liquidation – Bien propre d'un époux amélioré à l'aide de deniers communs – Calcul des récompenses – Article 1469 du Code civil – Point de départ des intérêts**

Comme, en l'occurrence, la dépense faite moyennant deniers communs a servi à améliorer une maison d'habitation qui se retrouve au jour de la dissolution de la communauté dans le patrimoine «emprunteur» de A., la récompense ne peut, conformément à l'article 1469 du Code civil, être moindre que le profit subsistant.

Aux termes de l'alinéa 3 du même article, «le montant des récompenses s'apprécie en fonction du profit subsistant au moment de la liquidation de la communauté».

Les nouvelles règles de l'article 1469 du Code civil déterminant les modes du calcul des récompenses ont été introduites par la loi du 4 février 1974 portant réforme des régimes matrimoniaux, alors que, de son côté, la règle de l'article 1473, disposant que «les récompenses dues par la communauté ou à la communauté emportent les intérêts de plein droit du jour de la dissolution», demeurerait inchangée.

Le texte de l'article 1469 du Code civil correspond à la version du même article du



Code civil français dans sa rédaction issue de la loi de 1965, sauf l'alinéa 3 précité qui a été ajouté au texte luxembourgeois, mais il reste que la jurisprudence française avait interprété l'article 1469 comme impliquant une évaluation à la date de la liquidation de la communauté et non point au jour de sa dissolution, solution adoptée textuellement en droit luxembourgeois.

La combinaison de la règle sur l'évaluation du profit subsistant à la date de la liquidation de la communauté, avec celle sur le point de départ des intérêts de la récompense au jour de la dissolution de la communauté donnait lieu à des difficultés d'application, aggravées par le fait que, souvent, le débiteur de la récompense se trouvait chargé d'une dette d'intérêts énorme en raison de la durée fréquemment très longue de l'indivision post-communautaire (Répertoire Dalloz de droit civil, v° communauté, éd. de 1988, n°1551 et s.).

Aussi la Cour de cassation française avait-elle décidé par arrêt du 17 juillet 1984, suivi de nombreux autres, que dès lors que la récompense est déterminée dans son montant en fonction du profit subsistant, les intérêts ne peuvent courir de plein droit «qu'à partir du jour où le profit qui l'a fait naître est constaté par l'évaluation qui en est faite».

En France, le législateur a entériné cette jurisprudence par la loi du 23 décembre 1985 qui a complété l'article 1473 du Code civil par un second alinéa précisant que: «toutefois, lorsque la récompense est égale au profit subsistant, les intérêts courent du jour de la liquidation».

La solution adoptée par l'arrêt susvisé de la Cour de cassation française en matière de régimes matrimoniaux ne constitue qu'une application du droit commun d'évaluation des dettes de valeur, par définition évolutives, dont l'estimation doit suivre les variations de la valeur de la chose et qui requièrent donc, en principe, une évaluation au jour le plus proche du règlement et ne produisent d'intérêts qu'à compter de leur liquidation (Terré, Simler, Lequette, Les obligations, Précis Dalloz, éd. de 2000, nos 1090, 1338, p. 1246 note n°5; Malaurie et Aynès, Les régimes matrimoniaux, éd. de 2004, n° 618, p. 290, nos 624 et 628).

Ainsi, le point de départ du cours de l'intérêt légal varie selon les récompenses en fonction de la date à laquelle leur montant est déterminé ou déterminable (J.-Cl. civ., art. 1468 à 1474, fasc. 55, éd. de 1998, nos 109 et 110).

Il suit de ces principes qu'en l'espèce où la récompense est fonction du profit subsistant à évaluer le jour de la liquidation de la communauté si le bien se trouve alors lui-même, ou le bien subrogé, dans la masse enrichie, le montant de la récompense porte seulement intérêt à partir de cette date.

Il est à noter que, pratiquement, cette dernière date coïncide avec le jour de la clôture des opérations liquidatives et donc du compte lui-même, si bien que la récompense en cause est absorbée dès sa fixation dans le solde dégagé par la clôture du compte.

Le jugement attaqué, ayant dit que les intérêts sur la récompense en cause courent à partir de la date de dissolution de la communauté, est donc à réformer.

Cour d'appel – 21.11.2007 – 2<sup>e</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 30806 du rôle

**Remarques:** Les époux A. et B. avaient acquis en 1966 une parcelle sur laquelle ils ont érigé, dans les années 1977 à 1979, après destruction d'une maison qui s'y trouvait, une extension à la maison d'habitation appartenant en propre à A. sur le terrain voisin pour l'avoir acquise avant son mariage avec B.

Par acte d'huissier du 23 mars 1988, A. avait assigné X., issue d'un mariage antérieur de B., et Y. (son mari) devant le tribunal pour voir ordonner le partage et la liquidation de la communauté de biens des époux A. et B. et de la succession de feu B., en demandant à se voir reconnaître, d'une part, comme propre à elle, certains immeubles dont ladite annexe, et d'autre part, comme part successorale, la moitié en pleine propriété des biens laissés par feu son mari B.

Il a été (entre autres) définitivement dit pour droit, au cours du procès, que ladite annexe est un bien propre de A. par accessoire en vertu de l'article 1406 du Code civil, sauf récompense s'il y a lieu.

La communauté de biens ayant financé le prix d'acquisition du terrain et de construction de l'annexe, il restait à fixer le montant de la

récompense due par A. par application des articles 1468 et 1473 du Code civil régissant la matière.

Par jugement du 23 janvier 2002, le tribunal a retenu dans sa motivation que l'évaluation doit se faire au jour du partage, c'est-à-dire à la date des opérations de liquidation de la communauté, ou, le

cas échéant, à la date de la jouissance divise, et que les intérêts courent depuis cette même date, et a institué une expertise pour évaluer le profit subsistant consistant dans la différence de valeur du bien en l'état au jour de l'estimation avec celle qu'il aurait eue, au même moment, si l'impense n'avait pas été faite. – A.L.

**Cour d'appel**  
30 Janvier 2008

**Divorce – Liquidation et partage de communauté universelle de biens – Recel – Conditions – Dissimulation de fonds communs – Intention de fraude ayant pour but de rompre l'égalité du partage – Élément matériel du recel pouvant être recherché avant l'ouverture de la situation de partage (oui)**

Le tribunal a exposé correctement que le recel sanctionné par l'article 1477 du Code civil comprend un élément matériel, c'est-à-dire un acte ayant pour objet de diminuer l'actif partageable au bénéfice de celui qui l'a accompli, cet acte pouvant consister en une simulation ou une dissimulation et pouvant avoir lieu soit au cours du régime soit après la dissolution, et un élément intentionnel, c'est-à-dire une intention de fraude ayant pour but de rompre l'égalité du partage. Si le divertissement constitutif du recel doit affecter la masse patrimoniale à partager, l'élément matériel du recel peut cependant être recherché avant l'ouverture de la situation de partage pourvu que la volonté de dissimulation se soit maintenue après la dissolution de la communauté (Colomer, Régimes matrimoniaux, n° 1023; J.-Cl. civil, article 1477, n° 17).

Le tribunal a relevé que X. n'a pas prouvé que son épouse ou toute autre personne aurait disposé d'une procuration sur les comptes bancaires ouverts à son seul nom; que par

conséquent il faut admettre que les prélèvements opérés sur ces comptes bancaires furent le fait de X. lui-même.

Le recel peut consister en toute manœuvre dolosive, toute fraude commise sciemment et qui a pour but de rompre l'égalité du partage, quels que soient les moyens employés pour y parvenir. L'ineptie des moyens mis œuvre n'excuse pas le recel.

En l'espèce, le recel est constitué par les prélèvements des fonds sur les comptes bancaires et le refus obstiné de rendre compte de l'emploi de l'argent commun. Ces faits extériorisent l'intention frauduleuse de soustraire ces biens au partage (cf. Cour d'appel, 13 décembre 2000, n° rôle 23490). Quant au bon de caisse et au certificat de dépôt B.G.L., ils figuraient sur les comptes titres ouverts au seul nom de X. Celui-ci ne prouve pas, et ne soutient même pas, que ces titres n'eussent pas fait partie de la communauté de biens. Après avoir refusé de fournir la moindre information quant au sort de ces titres, il soutient en instance d'appel qu'il les aurait reçus de son père, feu Y; qu'un de ces titres «a dû être restitué à Y. quelque temps après»; que le second titre aurait été mis en dépôt pour garantir le prêt Z. Le recel de ces titres est établi par le refus de l'appelant de rendre compte des valeurs en question au plus tard lors des opérations de partage devant le notaire commis.

Cour d'appel – 30.01.2008 – 1<sup>re</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 32576 du rôle

## Droit du bail

Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg  
7 Décembre 2007

### **Occupation sans droit ni titre – Indemnité d'occupation – Prescription – Indemnité d'occupation assimilable à un loyer (non) – Prescription quinquennale inapplicable**

A titre subsidiaire, A. invoque la prescription quinquennale des indemnités d'occupations pour la période de septembre 2000 au 7 juin 2001.

Conformément aux conclusions de B., l'indemnité d'occupation n'est pas assimilable à un loyer, de sorte que le régime de la

prescription quinquennale est sans application, quel que soit le mode de calcul de cette indemnité.

En effet, l'indemnité pour occupation sans titre n'est pas empreinte d'un caractère de renouvellement ou de périodicité, même lorsque le calcul de cette indemnité se fonde sur le montant du loyer (cf. Les Nouvelles, Le louage des choses, n° 406).

Le moyen n'est partant pas fondé.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 07.12.2007 – 3<sup>e</sup> Chambre – Jugement bail à loyer n° 189/2007 – N° 111665 du rôle

## Droit commercial

Cour d'appel  
19 Décembre 2007

### **Contrat d'approvisionnement d'un débit de boissons – Engagement comme débiteur solidaire des gérants – Contrat sans cause – Absence de contrepartie – Nullité**

Il est constant en cause que la demande est basée sur le contrat d'approvisionnement qui prévoit un «engagement solidaire et indivisible tant ensemble qu'individuellement» de A. et B. à respecter la convention d'approvisionnement et qui prévoit encore, pour garantir la bonne exécution de la convention et le remboursement du prêt, l'engagement des parties intimées d'accorder à Boissons C. un gage de premier rang sur le fonds de commerce exploité par [la société X.], ceci à hauteur du montant de 15.000 €, montant qui correspond au prêt consenti par Boissons C. aux intimés.

Il n'est pas question dans cette convention d'un cautionnement de A. et B. pour garantir les obligations de la société cocontractante, mais d'un engagement solidaire et indivisible, tant ensemble qu'individuellement de toutes les parties qualifiées dans le contrat comme «client», c'est-à-dire de la société X. et des

dames A. et B.

A. et B. ne peuvent se dégager de leurs obligations contractuelles en affirmant qu'elles n'avaient pas exploité le café et qu'elles n'avaient pas reçu le prêt.

Il était prévu que le «client» à savoir A. et B. et la société X. dont A. et B. étaient gérantes, devaient exploiter un débit de boissons sous l'enseigne de «X.» et qu'en retour à leur engagement de s'approvisionner exclusivement auprès de Boissons C., Boissons C. leur remettrait un chèque sous les conditions définies dans le contrat.

Il ressort clairement des pièces versées en cause que le chèque dont question a été réceptionné par l'époux de A. (voir quittance de réception sur le chèque) qui a également signé la convention pour A. Le compte de Boissons C. a par la suite été débité du montant du chèque.

A. ne saurait dans ces circonstances raisonnablement contester être engagée par la convention que son époux a signé pour elle après avoir réceptionné le chèque émis dans l'intérêt du commerce prévu. Le mandat tacite entre époux n'a jamais été contesté.

B. qui a signé elle-même la convention est engagée au même titre que A.

La circonstance qu'elle a quitté la société X. est sans conséquences, son engagement ayant été personnel.

Cour d'appel – 19.12.2007 – 4<sup>e</sup> Chambre – Arrêt commercial – N° 30376 du rôle

**Remarque:** Cet arrêt réforme le jugement du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 10 juin 2005, publié dans ce *Bulletin d'information sur la jurisprudence* en 2005, p. 127

## Droits intellectuels

Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg  
16 Novembre 2007

**(1) Marques et signes distinctifs – Demande d'annulation d'une marque pour être un signe exclusivement descriptif – Article 2.28.1.c de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle – Convention Benelux adaptée aux dispositions du droit communautaire – Notion de marque en droit européen**

**(2) Acquisition d'un caractère distinctif en raison de l'usage de la marque après enregistrement – Article 2.28.2 de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle – Charge de la preuve**

Il est constant en cause que la société A. est, depuis le 19 février 1988, titulaire de la marque Benelux «Autocasion» et que la marque couvre les classes de produits 16, 35 et 41.

(1) Le mandataire de la société B. estime que la marque «Autocasion» est nulle compte tenu du fait qu'elle est un signe descriptif.

Il conclut que le signe «Autocasion», composé de la contraction des mots «auto» et «occasion», est constitué par les termes les plus naturels pour cerner le produit, à savoir la voiture d'occasion ; que ce signe n'indique en aucune façon que le produit provient de la demanderesse A.

La société B. estime que la demanderesse n'est pas l'auteur d'une invention lexicale, mais ne fait que combiner par contraction, de manière banale, deux mots génériques.

Elle demande dès lors au tribunal d'annuler la marque «Autocasion» et d'ordonner la

radiation de la marque Benelux n° 0441437 «Autocasion» du registre des marques.

La société A. résiste à cette demande en annulation en contestant que le signe «Autocasion» constitue un signe exclusivement descriptif. Elle soutient que son activité ne consiste pas en la vente de voitures d'occasion, mais en la mise à disposition d'un site internet facilitant la vente des voitures d'occasion. De même, l'édition du magazine «Autocasion» n'aurait pas pour but de procéder à la vente de voitures mais de rapprocher les vendeurs et les acquéreurs de véhicules d'occasion.

Par ailleurs, l'Office Benelux de la Propriété intellectuelle n'aurait pas refusé le renouvellement de la marque, de sorte que le terme «Autocasion» ne saurait constituer un signe exclusivement descriptif.

En ordre subsidiaire, et pour autant que le tribunal devait considérer que la marque «Autocasion» ne constitue pas un signe distinctif, la demanderesse estime que la marque «Autocasion» a acquis, après l'enregistrement, un caractère distinctif en raison de l'usage qui en a été fait. Elle invoque les dispositions de l'article 2.28.2 de la Convention Benelux.

Le régime des marques Benelux est identique à celui des marques communautaires: seule diffère l'étendue du territoire à prendre en considération pour l'appréciation du caractère descriptif de la marque.

La Convention Benelux a été adaptée aux dispositions de la première directive du Conseil 89/104/CEE du 21 décembre 1988 rapprochant la législation des Etats membres sur les marques. Dès lors la notion de marque est devenue une notion de droit européen et

les juridictions nationales doivent tenir compte tant des dispositions de la directive que de l'interprétation de ce texte telle qu'elle est ou sera donnée par la Cour de Justice des Communautés européennes (voir Cour, 31 mars 2004, nos 23476 et 23477 du rôle).

L'article 2.28.1.c de la Convention Benelux prévoit que tout intéressé peut invoquer la nullité de l'enregistrement de la marque qui est composée exclusivement de signes ou d'indications pouvant servir, dans le commerce, pour désigner l'espèce, la qualité, la quantité, la destination, la valeur, la provenance géographique ou l'époque de la production du produit ou de la prestation de service, ou d'autres caractéristiques de ceux-ci.

En l'espèce, la marque enregistrée par la société A. constitue un néologisme qui se définit comme étant un mot nouveau obtenu par la contraction ou la modification de plusieurs mots existants. Les néologismes constituent en principe des marques valides, sous réserve que la combinaison des éléments constituant le néologisme ne soit pas descriptive (voir Dalloz, Droit des marques, Signes distinctifs, Noms de domaine, deuxième édition 2005, point 2.243).

La Cour de justice des Communautés européennes a relevé dans son arrêt du 4 mai 1999 (*Windsurfing*, affaires jointes C-108/97 et C-109/97) que l'article 3, paragraphe 1, sous c) de la directive 89/104/CEE du Conseil poursuit un but d'intérêt général, lequel exige que les signes ou indications descriptives des catégories de produits ou de services pour lesquelles l'enregistrement est demandé puissent être librement utilisés par tous, y compris en tant que marques collectives ou dans des marques complexes ou graphiques. Cette disposition empêche dès lors que de tels signes ou indications soient réservés à une seule entreprise en raison de leur enregistrement en tant que marque.

En l'espèce, la société A. a combiné, par contraction, deux mots génériques «auto» et «occasion». La contraction du mot «Auto» en «Aut» ne constitue pas une invention lexicale mais est utilisée couramment dans les langues parlées au Benelux.

Le signe verbal «Autoccasion» ayant pour objet de désigner les services offerts par la société A., à savoir la promotion de l'achat et de la vente de véhicules d'occasion, est partant exclusivement descriptif des services offerts.

Comme signe exclusivement descriptif et non évocateur, il n'a en soi rien qui permettrait de distinguer les services de la société A. des services d'une entreprise similaire.

Il résulte des développements qui précèdent que la société A. ne saurait monopoliser ce signe descriptif à son seul profit.

L'argument par la société A. que sa marque a été enregistrée sans difficultés par le Bureau Benelux des Marques s'explique par le fait qu'en 1988 l'administration n'était pas en mesure de refuser l'enregistrement étant donné que ce n'est que par le Protocole modificatif du 2 décembre 1992 que le Bureau Benelux des Marques s'est vu autorisé à refuser des marques pour motifs absolus.

(2) Conformément aux dispositions de l'article 2.28.2 de la Convention Benelux, un signe non distinctif peut cependant acquérir la distinctivité requise grâce à sa consécration par l'usage.

Si dans l'action en nullité de la marque pour défaut de distinctivité, la preuve de la non-distinctivité du signe en soi incombe au demandeur en annulation – preuve qui a été rapportée en l'espèce –, il en est différemment de la preuve de la distinctivité acquise par l'usage, la charge de la preuve de l'usage incombant au défendeur à l'action en nullité qui devient alors demandeur sur exception (voir Cour, 13 juillet 1999, n° 21467 du rôle).

La consécration de la marque par l'usage ne peut résulter que d'un usage suffisamment important ou prolongé.

Dans son arrêt du 4 mai 1999 précité (*Windsurfing*), la Cour de justice des Communautés européennes a retenu que pour déterminer si une marque a acquis un caractère distinctif après l'usage qui en a été fait, l'autorité compétente devait apprécier globalement les éléments pouvant démontrer que la marque est devenue apte à identifier le produit concerné comme provenant d'une entreprise déterminée et donc à distinguer ce

produit de ceux d'autres entreprises. Elle a précisé que peuvent être prises en considération la part de marché détenue par la marque, l'intensité, l'étendue géographique et la durée de l'usage de cette marque, l'importance des investissements faits par l'entreprise pour la promouvoir, la proportion des milieux intéressés qui identifie le produit comme provenant d'une entreprise déterminée grâce à la marque ainsi que les déclarations de chambres de commerce et d'industrie ou d'autres associations professionnelles. Si la marque est devenue distinctive dans les milieux intéressés ou à tout le moins auprès d'une fraction significative de ceux-ci, la marque doit être reconnue valable.

La société A. soutient que le nombre de tirages du journal Autoccasion est de 35.000 exemplaires en Belgique et 10.000 au Grand-Duché de Luxembourg, sans compter le nombre des exemplaires passant la frontière tous les jours du fait des frontaliers ; que le journal a été mis sur le marché en Belgique en 1987 et au Luxembourg en 2006; que ce journal existe donc depuis 20 ans et que la société A., qui emploie 82 personnes, a été la première à lancer ce genre de magazine spécialisé dans la voiture d'occasion.

Elle affirme encore qu'elle a investi des millions d'euros dans les vingt ans: publicité, radio, télé, presse, cinéma ; que le site internet a eu 1.447.794 visiteurs au mois de septembre 2007 et 548.465 visiteurs au 15 octobre 2007.

La société B. conteste les arguments avancés par la société A. au motif qu'ils restent en l'état de pures allégations.

Face aux contestations émises par la société B., il y a lieu de relever que la société A. reste en défaut de prouver que le journal Autoccasion a été mis sur le marché en 1987, respectivement en 2006. Elle reste également en défaut de justifier le nombre des tirages de même que les chiffres relatifs à la vente du journal en question.

Elle verse un CD-Rom contenant un spot publicitaire en langue française et en langue luxembourgeoise mais elle reste en défaut d'établir à quelle époque ce spot a été diffusé.

Les informations relatives au nombre de visiteurs du site internet ne concernent que les mois de septembre et d'octobre 2007 et ne sauraient à elles seules démontrer que la marque «Autoccasion» a acquis un caractère distinctif par l'usage qui en a été fait.

La consécration par l'usage n'étant pas autrement prouvée, il y a lieu d'annuler pour défaut de caractère distinctif la marque «Autoccasion» enregistrée sous le numéro 0441437.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 16.11.2007 – 2<sup>e</sup> Chambre – Jugement commercial n° 1316/07 – N° 108054 du rôle

---

## Procédures d'insolvabilité

Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg  
9 Novembre 2007

**Faillite – Liquidation volontaire de la société défenderesse – Liquidation clôturée – Faillite pouvant être prononcée dans une période de six mois suivant la clôture de la liquidation – Période commençant à courir à partir de la décision des associés de clôturer la liquidation – Publication de la clôture restant sans incidence**

La demande tend à la mise en faillite de l'assignée.

Il résulte des renseignements pris au Registre de Commerce et des Sociétés que la société anonyme A. a été rayée en date du 3 avril 2006 au motif qu'elle a cessé son activité le 6 mars 2006 et que la liquidation volontaire a été clôturée.

Il est constant en doctrine et en jurisprudence

qu'une société commerciale dissoute est réputée exister pour sa liquidation et conserve son caractère de société de commerce tant que sa liquidation n'est point clôturée ; qu'elle peut jusqu'à la clôture de cette liquidation, et dans une période subséquente de six mois, être déclarée en état de faillite.

La clôture consacre la fin de l'activité commerciale et c'est à ce moment que prendra cours le délai de six mois prévu par l'article 437, alinéa 3 du Code de commerce. La cessation d'une activité commerciale est une question de fait qui n'a point à être portée à la connaissance des tiers pour porter effet. La disparition de l'être moral se produit dès que les associés ont décidé de clôturer la liquidation et, partant, avant même que la clôture ait été publiée (voir Cass. b., 8

mai 1930, Pas. b. 1930, I, 202; Cass b., 2 décembre 1952, R.C.J.B. 1953, p. 291, note Heenen; Comm. Bruxelles, 13 octobre 1951, Pas. b., 1952, III, 64 ; Cass b., 22 mars 1962, R.C.J.B. 1963, p. 42, note Renault; Luxembourg, 3 avril 1987, n° 37479 du rôle; Alain Steichen, Précis de Droit des Sociétés, p. 440).

La présente demande a été introduite après l'écoulement du délai de six mois suivant la dissolution de la société anonyme A., de sorte qu'elle est à déclarer irrecevable.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 09.11.2007 – 2<sup>e</sup> Chambre – Jugement commercial N° 1303/07 – N° 110952 du rôle

---

## Droit administratif

**Cour administrative**  
22 Novembre 2007

**Droit des étrangers – Statut de réfugié – Persécution – Risque de persécution géographiquement limité – Possibilité raisonnable d'une fuite interne dans une autre partie du pays concerné – Tension ou climat d'insécurité généralisé constituant un motif insuffisant**

La Cour rejoint les premiers juges en ce qu'ils ont dégagé des circonstances de la cause la possibilité raisonnable d'une fuite interne dans le chef de l'actuel appelant, en ce sens que même à admettre l'existence d'un risque concret de persécution, il y a lieu de retenir

qu'il s'agit d'un problème géographiquement limité à la ville d'origine du demandeur d'asile et que ce dernier pouvait s'installer et trouver refuge dans une autre partie du Burundi, la simple persistance de tensions, voire d'un climat d'insécurité, qui est le même pour tous les habitants du pays, ne justifiant pas à eux seuls une autre conclusion.

Il suit des considérations qui précèdent que la demande d'asile de l'actuel appelant n'est pas justifiée et que l'appel est par conséquent à rejeter sous ce premier rapport.

Cour administrative – 22.11.2007 – Arrêt en matière de statut de réfugié – N° 23321 C du rôle

---

**Cour administrative**  
29 Novembre 2007

**(1) Droit de l'urbanisme – Plan d'aménagement général – Périmètre d'agglomération – Critères de classement – Contrôle du juge administratif**

**(2) Considérations pertinentes d'ordre urbanistique répondant à une finalité d'intérêt général**

**(3) Considérations reposant sur des constatations factuelles matériellement établies**

(1) Il convient en premier lieu de mettre en exergue que l'appel est limité à la question relative à l'urbanisation des fonds appartenant à X et sis aux lieux-dits «op Fulsbiert» et «Im Rohtreis» (parcelles cadastrales (1, 2, 3 et 4)) et ceci, plus particulièrement, dans la mesure de leur non-incorporation dans le périmètre d'agglomération.

Ceci étant, il y a lieu de relever que le cadre légal relativement à la mission impartie au juge administratif en la matière, dans la limite des moyens formulés, l'appelle à contrôler si les motifs énoncés sous-tendent légalement les choix et classement opérés, ce contrôle se faisant nécessairement en deux étapes, la première consistant à vérifier si les considérations sur lesquelles s'est fondée l'administration constituent des considérations pertinentes d'ordre urbanistique ayant trait à l'aménagement des agglomérations répondant à une finalité d'intérêt général et, la seconde, à examiner si lesdites considérations reposent sur des constatations factuelles matériellement établies.

(2) Concernant la première étape, la Cour constate de prime abord que le souci de prévenir un développement tentaculaire et désordonné de la localité concernée rentre dans le cadre de considérations relatives au développement rationnel des agglomérations, c'est-à-dire des considérations légales d'ordre urbanistique ayant trait à l'aménagement des agglomérations.

Dans ce contexte, la référence par l'autorité de tutelle au programme directeur élaboré et arrêté en 2003 par le gouvernement n'est point de nature à entacher le refus ministériel d'illégalité, étant donné qu'il est erroné de dégager de cette simple référence que ce faisant, le ministre compétent ait procédé à une limitation de ses compétences légales. Cette conclusion s'impose en effet, dès lors qu'il en transperce au contraire, comme le confirme le délégué du gouvernement en cours d'instance contentieuse, un souci de l'autorité ministérielle de souligner que la motivation de ne pas laisser les localités se développer de façon tentaculaire n'est pas un choix arbitraire, mais qu'il s'agit d'un choix politique à entrevoir dans le cadre des orientations politiques générales retenues pour tout le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

(3) Concernant la vérification de la matérialité des faits, la Cour rejoignant et adoptant entièrement l'analyse y relative des premiers juges, il se dégage de l'examen des pièces produites au dossier que les terrains litigieux se

situent incontestablement dans le prolongement d'une excroissance tentaculaire de la délimitation actuelle du périmètre d'agglomération, de sorte que leur inclusion se traduirait nécessairement par une aggravation, sinon accentuation du caractère tentaculaire du tracé du périmètre d'agglomération, sans qu'un quelconque arrondissement par l'effet de l'inclusion préconisée de ces terrains dans le périmètre ne soit décelable.

Le moyen basé sur une prétendue violation du principe d'égalité de traitement des citoyens manque en fait, notamment parce que, de même qu'en première instance, la partie appelante reste essentiellement imprécise par rapport aux terrains voisins qu'elle estime avoir été traités plus favorablement que les siens et qu'elle ne rapporte pas la preuve de l'existence d'un quelconque terrain présentant des situation et configuration identiques aux siens et qui, en tout ou partie, auraient bénéficié d'un classement plus favorable. – Il y a lieu de rejoindre sous ce rapport les conclusions de l'administration communale de Koerich, qui fait état de ce qu'il ne saurait être admis que le propriétaire d'un terrain situé en dehors du périmètre d'agglomération, par le fait que son terrain touche un terrain situé à la limite du périmètre, mais antérieurement classé à l'intérieur du périmètre, serait ainsi en droit de voir à son tour son terrain inclus dans le périmètre.

Il suit des considérations qui précèdent que la non-inclusion des parcelles de l'appelante à l'intérieur du périmètre d'agglomération de la localité concernée, loin d'être empreinte d'une erreur manifeste d'appréciation, de résulter de l'arbitraire ou de procéder d'une mise en œuvre disproportionnée ou inégale des moyens dont les autorités compétentes peuvent faire état, se justifie par des arguments vérifiés quant à leur matérialité et tirés d'une saine urbanisation, le tout tendant à une finalité d'intérêt général, à savoir un développement harmonieux de la commune de Koerich.

Cour administrative – 29.11.2007 – N° 22900  
C du rôle



**Cour administrative**  
13 Décembre 2007

**Annulation juridictionnelle d'une décision négative - Effet rétroactif au jour de la prise de la décision annulée (non) - Reprise de la procédure au jour où l'administration est appelée à statuer à nouveau**

S'il est certes concevable qu'exceptionnellement et sous réserve des droits des tiers, l'administration procède à la réfection d'une décision créatrice ou reconnitive de droits annulée moyennant la prise d'une nouvelle décision assortie d'une rétroactivité tendant à rétablir les choses dans l'état où elles se seraient trouvées s'il n'y avait pas eu l'annulation, il ne saurait être admis que l'annulation d'une décision négative appelle l'administration à se replacer au jour de la prise de la décision annulée pour prendre une nouvelle décision sur base de la situation de droit ou de fait ayant existé à l'époque. Une annulation juridictionnelle d'une décision administrative a pour effet de faire disparaître l'acte annulé rétroactivement, c'est-à-dire que l'acte annulé est censé ne jamais avoir existé, les choses étant replacées dans l'état où elles se trouveraient si l'acte n'avait pas été pris. Mais il n'en reste pas moins que le temps a continué à courir. Ainsi, l'administration se retrouve dans

la situation où elle était avant que l'acte annulé a été pris et, dans le cas d'une procédure ouverte à la demande d'un administré, elle est tenue de reprendre la procédure dont l'aboutissement a été annulé, mais elle doit se placer au jour auquel elle est appelée à statuer et non pas à un stade antérieur.

L'analyse des premiers juges n'encourt pas de reproche sous ce rapport.

Cour administrative – 13.12.2007 – N° 23055  
C du rôle

**Remarques:** Le 15 juin 2005, le requérant avait demandé une promotion à son supérieur hiérarchique avec effet au 1<sup>er</sup> juillet 2005. Cette demande avait été rejetée par le collège échevinal. Le requérant avait introduit un recours devant le Tribunal administratif contre cette décision de refus. La décision fut annulée pour incompétence de l'autorité ayant statué et renvoya le dossier devant l'autorité compétente (le conseil communal). Suite au rejet par le conseil communal en date du 19 juin 2006 de la demande de promotion, le requérant ressaisit le Tribunal administratif, mais il fut débouté parce qu'entretemps il avait été admis au bénéfice d'une pension d'invalidité. En instance d'appel, le requérant critiquait notamment le fait que le conseil communal avait fait son appréciation au jour où il a pris la décision litigieuse (le 19 juin 2006) et non rétroactivement au jour de sa demande initiale (le 15 juin 2005). – A.L.

## Droit des médias

**Cour d'appel**  
9 Janvier 2008

**Droit de la presse – Emission télévisée – Article de presse – Action en dommages et intérêts contre l'auteur d'informations prétendument fausses – Atteinte à l'honneur et violation de la vie privée – Liberté d'expression dans les médias – Loi du 8 juin 2004 – Protection des sources – Motifs de l'informateur sans incidence – Obligation de vérification des journalistes – Intervention des journalistes rompant le lien de causalité entre la communication des informations et le prétendu dommage**

Par exploit d'huissier de justice du 17 juin 2005, A. a fait donner assignation à B. à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de

Luxembourg, siégeant en matière civile, pour entendre dire que la responsabilité du défendeur est engagée sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil et partant l'entendre condamner au paiement de la somme de 25.000 € à titre de réparation du préjudice moral, avec les intérêts légaux à partir du 13 juin 2005.

A l'appui de sa demande, A. a fait exposer que dans le cadre de l'émission de télévision «De Nol op de Kap» du 13 juin 2005, un reportage avait été diffusé dont le contenu porterait atteinte à son honneur et dont les images seraient attentatoires à sa vie privée; qu'il en irait de même d'un article paru en date du 10 juin 2005 dans le journal «De neien Feierkrop» (DNF); que dans l'émission et l'article de presse il lui est reproché d'avoir effectué illégalement une coupe d'arbres sur une surface de 80 ares qui serait

mise en pleine zone verte; que les journalistes, auteurs de l'émission et de l'article de presse, auraient été alimentés par de fausses informations provenant du défendeur B.; que celui-ci est propriétaire d'un terrain avec maison d'habitation située en face de la parcelle déboisée; que cette parcelle est prévue pour la construction d'une entreprise artisanale de boucherie; que B. tenterait par tous les moyens d'empêcher la réalisation de ce projet.

A. estime que B. a commis une faute engageant sa responsabilité civile en transmettant de fausses informations à «une presse friande d'histoires sans intérêt» dans le but de porter atteinte à son honneur. La communication à la presse du film et des photographies réalisées par B. serait en outre contraire aux articles 1<sup>er</sup> et suivants de la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée.

(...)

Aux termes de l'article 6(1) de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias, «la liberté d'expression visée à l'article 1<sup>er</sup> de la présente loi comprend le droit de recevoir et de rechercher des informations, de décider de les communiquer au public dans la forme et suivant les modalités librement choisies, ainsi que de les commenter et de les critiquer». Le droit du journaliste et du collaborateur (au sens de l'article 3, 1<sup>o</sup> de la susdite loi) de recevoir et de rechercher des informations implique le droit corrélatif de toute personne de fournir des informations à ces derniers.

En l'espèce, l'appelant avait agi comme «source» au sens de l'article 3, 12<sup>o</sup> de la loi du 8 juin 2004. Son rôle s'était borné à fournir des informations aux journalistes. Ces informations avaient été obtenues de façon légale. Elles concernaient des faits objectifs, accomplis au grand jour, étrangers à la vie privée de leur auteur, bref des faits dont tout un chacun, passant à S. par la rue de H., pouvait constater *de visu* la matérialité.

En informant les journalistes de ces faits, matériellement exacts, la «source» n'a pas commis de faute de nature à engager sa responsabilité civile. Décider le contraire aboutirait à remettre indirectement en cause la liberté de la presse consacrée par la loi du 8 juin 2004.

Il n'y a pas lieu de scruter les mobiles qui ont poussé l'informateur à s'adresser aux organes de presse dans les circonstances de l'espèce. Peu importe de savoir si l'appelant a agi pour des motifs désintéressés ou, au contraire, pour instrumentaliser la presse à des fins purement égoïstes.

Même si l'appelant avait présenté les faits en question aux journalistes comme illégaux, cela n'engage pas sa responsabilité personnelle à l'égard de l'auteur des faits visés. La qualification légale des faits, fût-elle erronée, n'était que l'expression d'une opinion ou d'une appréciation personnelle quant à la légalité des faits qui prenait en partie appui sur des renseignements inexacts fournis par les services communaux quant au classement en zone verte d'une bande de terrain qui avait été déboisée par l'intimé. Faire part de cette opinion aux journalistes lors d'une entrevue privée ne constitue pas une communication au public. De même, les renseignements fournis par l'appelant aux journalistes sur l'identité et la profession de l'auteur du déboisement n'engagent pas sa responsabilité, même si le journaliste du «neien Feierkrop» a largement fait état dans son article de presse d'indices permettant d'identifier l'intimé.

Les journalistes ainsi informés étaient libres, soit de publier ces informations en tout ou en partie après en avoir vérifié l'exactitude et la véracité si elles leur semblaient de quelque intérêt public, soit de les rebuter dans le cas contraire. Le traitement des informations brutes collectées, leur sélection, leur mise en forme et leur présentation, les commentaires dont elles sont l'objet et enfin leur communication au public sont l'œuvre des seuls journalistes dans laquelle la «source» n'intervient d'aucune façon. Lorsque les journalistes s'approprient l'opinion de leur «source» quant à l'illégalité des faits relatés et présentent ceux-ci dans cette optique et les commentent en ce sens, tout en laissant entrevoir l'identité de l'auteur des faits, comme c'est en l'espèce le cas de l'article de presse paru dans le «neien Feierkrop», c'est à eux d'en assumer la responsabilité au cas où l'information livrée au public est incompatible avec la présomption d'innocence ou porte atteinte à la réputation et à l'honneur de la personne mise en cause.

En outre, à supposer que l'intimé pût en l'espèce

se prévaloir d'un préjudice moral en raison d'une entorse à la présomption d'innocence ou d'une atteinte à sa réputation et à son honneur parce que les reportages écrit et télévisé auraient enfreint aux articles 12 ou 16 de la loi du 8 juin 2004, l'on ne pourrait pour autant pas établir une relation causale entre le préjudice moral subi par l'intimé et la communication des informations par la «source» aux journalistes. La liberté des journalistes quant au sort des informations collectées implique que la cause directe et véritable du préjudice est en l'espèce la communication au public des informations par

la décision souveraine des journalistes. Cette décision interrompt la chaîne des événements reliant le fait initial au préjudice et il n'y a pas lieu de rechercher la causalité plus en amont de cette décision.

C'est par conséquent à tort que le tribunal a retenu la responsabilité de B. sur base des articles 6.1, 1382 et 1383 du Code civil.

Cour d'appel – 09.01.2008 – 1<sup>re</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 32292 du rôle

---

## Procédure civile et commerciale

**Tribunal d'arrondissement  
de Luxembourg  
14 Février 2007**

**Citation en justice – Société anonyme – Assignation délivrée à l'adresse d'un ancien siège social – Publication du transfert du siège social au Mémorial – Publication antérieure à la notification – Nullité de l'acte introductif d'instance (oui) – Nullité de fond (oui)**

Il est constant en cause que par une résolution de son assemblée générale extraordinaire du 8 mars 2006 le siège social de la société anonyme X. a été transféré de Remich à Kockelscheuer.

Cette modification de ses statuts a été publiée au Mémorial C, Recueil spécial des sociétés et associations (...).

Conformément à l'article 9, §4 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, les actes ou extraits d'actes sont opposables aux tiers à partir du jour de leur publication au Mémorial, Recueil spécial des sociétés et associations, sauf, pour les opérations intervenues avant le seizième jour qui suit celui de la publication, si les tiers prouvent qu'ils ont été dans l'impossibilité d'en avoir connaissance.

L'intimée n'établissant pas une telle impossibilité, le changement du siège social de

l'appelante lui était partant opposable dès le jour de sa publication au Mémorial, c'est-à-dire à partir du 21 juin 2006.

Il s'ensuit que l'exploit introductif d'instance du 22 juin 2006 est entaché de nullité pour ne pas avoir été signifié au nouveau siège social de l'appelante.

Etant donné que les règles relatives à la signification des actes de justice ont pour but d'assurer au profit de la partie à laquelle un acte est signifié un maximum de garanties pour permettre dans la mesure du possible que celle-ci ait effectivement pu prendre connaissance de l'acte en question et adopter une attitude appropriée, ces dispositions relèvent de l'organisation judiciaire et sont de ce fait d'ordre public. Leur violation constitue une nullité de fond, qui échappe aux dispositions de l'article 264 du Nouveau Code de procédure civile.

On peut néanmoins relever que du fait de la signification de l'acte introductif d'instance à l'ancien siège, la société anonyme X. n'avait pas connaissance de l'action dirigée à son encontre et, en raison du fait de son impossibilité de présenter ses moyens en première instance, elle a subi un grief.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 14.2.2007 – 15<sup>e</sup> Chambre – N° 104189 du rôle – Jugement commercial n° 206/07

**Cour d'appel**  
23 Janvier 2008

**Procédure d'appel – Signification incomplète de l'acte d'appel – Défaut de motivation – Existence d'un grief (oui) – Nullité de l'acte d'appel (oui)**

Il résulte des originaux des exploits signifiés qu'ils comportent chacun une première feuille recto verso avec, sur la première page, le cachet de l'huissier avec le début de l'acte d'appel indiquant le nom de l'appelante et celui des parties intimées ainsi que le début du dispositif du jugement entrepris, et, sur la deuxième page, la troisième page de l'acte d'appel comprenant l'assignation à comparaître et le dispositif de l'acte d'appel. L'acte d'appel comprend ensuite une deuxième feuille avec une nouvelle fois la troisième page de l'acte.

Selon l'appelante, les pages 1 et 3 de son recours porteraient à suffisance de droit motivation de l'appel de sorte que les parties intimées ne sauraient faire valoir aucun grief.

Il appert de l'examen de l'exploit d'huissier qu'il ne comporte pas la moindre motivation dès lors que la page deux de l'acte d'appel qui

a dû l'indiquer n'a pas été signifiée. A la page trois de l'exploit, l'appelante conclut à l'irrecevabilité sinon au rejet du commandement et au débouté de l'intimée [...] de sa demande de vente aux enchères de l'immeuble, sans néanmoins dire en quoi les juges de première instance, qui avaient donné à leur décision un fondement clair et explicite, auraient mal jugé le litige. Il résulte des articles 585 et 154 du Nouveau Code de procédure civile que l'acte d'appel doit contenir sous peine de nullité un exposé sommaire des moyens. Le dispositif, qui résume les prétentions de l'appelant, ne vaut pas motivation et n'est pas susceptible de pallier la carence constatée. Aux termes de l'article 264 du Nouveau Code de procédure civile, la nullité pour être prononcée doit avoir porté atteinte aux intérêts de la partie intimée.

En s'abstenant d'énoncer le moindre moyen à l'appui de son appel, [l'appelante] a mis les parties intimées dans l'impossibilité d'organiser convenablement leur défense. L'irrégularité de l'acte d'appel a dès lors porté atteinte aux intérêts des intimées et elle est à sanctionner par la nullité de l'acte.

Cour d'appel – 23.01.2008 – 1<sup>re</sup> Chambre – Arrêt civil – N° 32598 du rôle

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

**Cour d'appel**  
22 Novembre 2007

**Licenciement – Jugement de condamnation au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis – Exécution provisoire du jugement ayant ordonné l'indemnité – Notion de «salaire échu» – Distinction entre licenciement avec préavis et licenciement avec effet immédiat – Nature salariale des indemnités allouées pour la période postérieure à un licenciement avec effet immédiat (non)**

Par jugement rendu contradictoirement le 19 juillet 2007, le tribunal du travail de Luxembourg, statuant dans un litige entre A. et son ancienne employeuse, la s.à r.l. B., a dit fondée la demande de A. en paiement, entre autres, d'une indemnité compensatoire de préavis, et condamné la société défenderesse

à lui payer de ce chef la somme de 3.546,47 € avec les intérêts légaux à partir du 28 mars 2006, date du dépôt de la requête jusqu'à solde.

Le même jugement a ordonné l'exécution provisoire de cette condamnation.

(...)

Conformément à l'article 148, al. 3 du Nouveau Code de procédure civile, tel qu'il a été complété par la loi du 26 mars 1997, «le jugement est exécutoire par provision s'il s'agit de salaires échus».

La notion de «salaire échu» présuppose, conformément à sa définition même, qu'il s'agisse d'une créance salariale qui est échue, soit au moment de la cessation des relations

contractuelles entre parties, soit même indépendamment de toute cessation de ces relations.

En cas de licenciement avec préavis, cette condition est donnée, que le licenciement soit régulier ou abusif, puisque le contrat de travail ne vient à échéance qu'à la fin du préavis et que le salarié a en tout état de cause droit aux salaires couvrant la période du préavis, sous réserve cependant de l'hypothèse prévue à l'article 26(1), al. 4 de la loi sur le contrat de travail et visant l'acceptation d'un nouvel emploi durant le préavis.

En cas de licenciement avec effet immédiat, cette condition n'est pas donnée *a priori*, le contrat prenant fin dès le jour du licenciement et les salaires antérieurs – les seuls qui puissent être «échus» – n'étant ici pas en cause.

En l'occurrence, il échet de constater que le

licenciement avec effet immédiat du 25 octobre 2005 a mis fin au contrat de travail, de sorte que les indemnités allouées pour la période postérieure à cette date n'ont pas une nature salariale, mais indemnitaire, et qu'elles ne sont en tout état de cause pas échues au moment du licenciement.

Le licenciement avec préavis du 25 septembre 2005 n'a pas mis fin immédiatement au contrat de travail, ce dernier ayant continué ses effets jusqu'au 25 octobre 2005, date du licenciement avec effet immédiat.

Le salaire correspondant à la période allant du 1<sup>er</sup> au 25 octobre 2005 était échu à la date du licenciement avec effet immédiat et peut faire l'objet d'une condamnation assortie de l'exécution provisoire.

Cour d'appel – 22.11.2007 – 3<sup>e</sup> Chambre – Appel en matière de droit du travail – N° 32750 du rôle

---

**Cour d'appel**  
20 Décembre 2007

**Indemnité pécuniaire de maladie – Débiteur de l'indemnité – Dette à charge de employeur (non) – Obligation à charge de la caisse de maladie (oui) – Litige relevant d'une prestation de sécurité sociale – Incompétence des juridictions de travail**

La demande de A. tend au paiement d'un solde d'indemnités pécuniaires de maladie.

La contestation de l'appelant porte sur le montant qui lui fut réglé.

Aux termes de l'article 176, al. 1<sup>er</sup> des statuts de l'Union des Caisses de Maladie, «pendant le mois de calendrier de la survenance de l'incapacité de travail et les trois mois subséquents, l'employeur a l'obligation d'avancer pour compte de la caisse de maladie à son salarié l'indemnité pécuniaire de maladie si le droit y est ouvert».

L'article 181 des statuts prévoit que sur

présentation d'une demande, l'employeur obtient de la part de la caisse de maladie le remboursement de l'indemnité pécuniaire nette de maladie ou d'accident, dûment avancée, ainsi que des impôts.

L'employeur ne fait que l'avance de l'indemnité pécuniaire de maladie pour la caisse pour les périodes précisées à l'article 176.

C'est la caisse de maladie qui a la qualité de débiteur des indemnités pécuniaires de maladie par rapport au salarié.

La contestation de A. à la base du présent litige touche à une prestation de sécurité sociale qui relève au vœu de l'article 293 du Code des assurances sociales de la compétence des juridictions sociales. Elle échappe dès lors à la compétence des juridictions du travail.

Cour d'appel – 20.12.2007 – 3<sup>e</sup> Chambre – Appel en matière de droit du travail – N° 30987 du rôle

**Cour d'appel**  
24 Janvier 2008

**Licenciement suivi de la conclusion d'un nouveau contrat de travail entre parties – Droit du salarié à une indemnité de départ (oui)**

Le jugement attaqué est confirmé en ce qu'il a déclaré le licenciement abusif.

Quant à l'indemnité de départ allouée par le jugement du 10 octobre 2006, [l'employeur] fait plaider que même si la Cour devait estimer qu'il y a licenciement, la condamnation au paiement de l'indemnité de départ n'est pas justifiée. [L'employeur] expose qu'il est certes vrai que l'article L. 124-9 du Code du travail prévoit le paiement d'une indemnité de départ au salarié licencié moyennant préavis, mais considère néanmoins que cette disposition légale ne saurait trouver application si le contrat de travail n'est, en définitive, pas

rompu et que le salarié continue à être aux services de son employeur avec maintien de son ancienneté.

Or, aux termes de l'article L. 124-7 du Code du travail, tout salarié licencié ayant une ancienneté de plus de cinq années a droit à une indemnité de départ. En l'occurrence, pour une ancienneté de 18 ans, le salarié a droit à une indemnité de départ de trois mois de salaire.

Comme les dispositions du droit du travail sont à interpréter dans un sens favorable au salarié, un nouvel engagement du même salarié auprès de son ancien employeur ne saurait, en l'absence de texte légal afférent, lui faire perdre le bénéfice de cette indemnité.

Cour d'appel – 24.01.2008 – 3<sup>e</sup> Chambre – Appel en matière de droit du travail – N° 32057 du rôle

**Cour d'appel**  
21 Février 2008

**Fin du contrat de travail – Reçu pour solde de tout compte – Assimilation à une transaction (non) – Effet de libération de l'employeur quant aux sommes dues au moment de l'établissement du reçu (oui) – Formes requises pour la validité du reçu**

Le reçu pour solde de tout compte se distingue de la transaction qui est un contrat par lequel les parties terminent ou préviennent une contestation née de l'exécution ou de la résiliation du contrat de travail, en se consentant des concessions réciproques. A la différence du reçu pour solde de tout compte, la transaction suppose en principe qu'une négociation a précédé la signature du salarié.

L'exception de transaction invoquée par l'appelante est donc à rejeter comme non fondée.

Il y a lieu d'examiner ensuite les effets du reçu pour solde de tout compte.

Aux termes de l'article L. 125-5(1), al. 3, 2<sup>e</sup> phrase, du Code du travail, le reçu pour solde de tout compte, délivré par le salarié à son

employeur lors de la résiliation ou de l'expiration de son contrat de travail, libère l'employeur du paiement des salaires, traitements ou indemnités envisagé au moment du règlement du compte.

Dans un souci de protection du salarié, le législateur a prescrit le respect de certaines formes dans la rédaction du solde de tout compte: le reçu doit être établi en deux exemplaires dont l'un est remis au salarié, l'indication que le reçu a été établi en deux exemplaires doit figurer au reçu, la mention «pour solde de tout compte» doit être écrite de la main du salarié et suivie de sa signature, le reçu doit porter mention en caractères très apparents du délai endéans lequel le reçu pour solde de tout compte peut être dénoncé.

Les mentions énumérées ci-dessus figurent au reçu pour solde de tout compte délivré par A. à la société B. le 21 septembre 2005.

Aucune contestation n'a d'ailleurs été formulée à cet égard par A.

Celui-ci n'a pas non plus dénoncé le reçu pour solde de tout compte, ni n'invoque-t-il un vice de son consentement au moment où il l'a délivré.

Les termes «droits et devoirs résultant du contrat de travail et de sa résiliation» englobent l'intégralité des revendications auxquelles le salarié a pu prétendre, y compris celles ayant pu résulter du licenciement, la résiliation du contrat de travail étant expressément visée.

A. a donc reconnu avoir obtenu de l'employeur toutes les sommes auxquelles il pouvait

prétendre.

En conclusion de ce qui précède, la demande de A. est, par réformation du jugement de première instance, à déclarer irrecevable.

Cour d'appel – 21.02.2008 – 3<sup>e</sup> Chambre – Appel en matière de droit du travail – N° 32368 du rôle

## Droit pénal et procédure pénale

**Cour d'appel**  
12 Mars 2007

**Assurance obligatoire de la responsabilité civile en matière de véhicules automoteurs – Loi du 16 avril 2003 – Notion de «véhicule» – Véhicule inapte à la circulation stationné sur la voie publique – Infraction d'absence de couverture par un contrat d'assurance valable (non)**

L'appelant A. conteste avoir mis en circulation le 6 juin 2003 un véhicule automoteur sur la voie publique. Il soutient que la voiture de marque VW Golf, qu'il venait d'acquérir auprès d'un ferrailleur et qu'il avait stationnée sur la voie publique, aurait été munie d'un moteur défectueux qu'il avait l'intention de réparer. Le 6 juin 2003, ladite voiture n'aurait toutefois pu être déplacée que moyennant une force étrangère, de sorte qu'elle n'aurait pas constitué un véhicule devant obligatoirement être couvert par un contrat d'assurance valable. Il demande en conséquence à être acquitté de l'infraction retenue à sa charge par la juridiction de première instance.

Le représentant du Ministère Public requiert la confirmation de la décision entreprise quant à l'infraction retenue à charge du prévenu, tout en ne s'opposant pas à une réduction de la durée de l'interdiction de conduire prononcée en première instance. Il estime que la voiture de A., bien que momentanément inapte à la circulation, serait à considérer comme un véhicule tel que défini à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 16 avril 2003 relative à l'assurance obligatoire et qu'elle aurait ainsi dû être valablement assurée le 6 juin 2003, vu qu'elle avait été mise en circulation du fait de son

stationnement sur la voie publique.

L'article 28 de la loi précitée du 16 avril 2003 sanctionne de peines délictuelles le propriétaire d'un véhicule qui le met en circulation sans que la responsabilité civile à laquelle il peut donner lieu soit couverte par un contrat d'assurance valable.

L'article 1<sup>er</sup> de cette loi dispose qu'«on entend par véhicules : les véhicules destinés à circuler sur le sol et qui peuvent être actionnés par une force mécanique sans être liés à une voie ferrée».

Cette définition diffère de celle énoncée à l'article 2 de l'arrêté grand-ducal du 23 novembre 1955 portant règlement de la circulation sur toutes les voies publiques, un véhicule automoteur y étant défini comme «véhicule pourvu d'un dispositif de propulsion mécanique ou relié à un conducteur électrique, mais non lié à une voie ferrée ». Il y est toutefois ajouté que « si un tel véhicule tombe en panne, le fait d'être mû par une force étrangère ne lui enlève pas la qualité de véhicule automoteur ».

Le législateur, en ne reprenant pas dans la loi du 16 avril 2003 cette dernière phrase de la définition énoncée à l'arrêté grand-ducal du 23 novembre 1955, n'a ainsi pas entendu définir les véhicules à assurer obligatoirement de la même façon que ceux qui sont soumis aux dispositions régissant la circulation sur les voies publiques et prévues à l'arrêté grand-ducal du 23 novembre 1955.

Il y a dès lors lieu de retenir qu'un véhicule en panne, qui n'est pas à même de se mouvoir

par sa propre force, ne constitue pas un véhicule automoteur tel que défini à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 16 avril 2003 relative à l'assurance obligatoire, de sorte que son propriétaire n'est pas obligé à le faire assurer pour le stationner sur la voie publique, ce stationnement devant toutefois être conforme aux prescriptions de l'arrêté grand-ducal du 23 novembre 1955.

En l'espèce, les assertions de A., selon lesquelles le moteur de sa voiture était défectueux de sorte que celle-ci ne pouvait être déplacée que par une force étrangère, ne sont démenties par aucun élément du dossier répressif. Il n'est dès lors pas établi avec la

certitude requise pour asseoir une condamnation pénale que la voiture du prévenu constituait un véhicule au sens de la loi précitée du 16 avril 2003 et que son propriétaire était tenu de le faire assurer du moment qu'il le mettait en circulation en le stationnant sur la voie publique.

Il y a partant lieu, par réformation du jugement entrepris, d'acquitter A. de l'infraction retenue à sa charge, celle-ci n'étant pas prouvée à l'exclusion de tout doute.

Cour d'appel - 12.03.2007 - 6<sup>e</sup> Chambre - Arrêt correctionnel n° 151/07 VI

---

**Cour de cassation**  
15 Mars 2007

**Droits de la défense - Droit du prévenu d'obtenir la convocation et l'interrogation d'un témoin à décharge - Refus des juges d'entendre le fils du prévenu - Violation de l'article 6 § 3 d) de la Convention européenne des droits de l'homme (oui)**

L'article 6, §3, d) de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dispose que «tout accusé a droit notamment à interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge».

En écartant l'audition du fils du prévenu au motif que la disposition de l'article 405, al. 2 du Nouveau Code de procédure civile «risquerait d'être contournée par le biais d'un témoignage produit dans une instance pénale opposant les époux en instance de divorce dans laquelle les mêmes griefs ne manqueront pas d'être invoqués», la Cour d'appel a violé par non-application le texte normatif d'essence supérieure susvisé.

D'où il suit que la cassation est encourue.

Cour de cassation - 15.03.2007 - Cassation pénale - N° 19/2007 - N° 2378 du registre





# *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.

---

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).