



Bulletin d'Information sur la Jurisprudence

8/2011

20 décembre 2011

SOMMAIRE

- Cour d'appel, 9^e Chambre, 5 mai 2011** 125
Compétence territoriale – Convention de Lugano – Clause contractuelle attributive de juridiction – Saisine de la juridiction du domicile du défendeur en violation de la clause juridictionnelle – Défaut de comparution du défendeur – Obligation pour le juge saisi de vérifier d'office sa compétence (non) – Compétence de la juridiction du domicile du défendeur (oui)
- Cour d'appel, 6^e Chambre, 15 juillet 2011** 127
Mise en circulation d'un véhicule non couvert par un contrat d'assurance valable – Non-respect des formalités prévues par la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance – Suspension et résiliation valables du contrat d'assurance (non) – Acquiescement (oui)
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 13^e Chambre, 9 décembre 2010** 128
(1) Délai de prescription de 3 ans – Prescription en matière d'abus de biens sociaux – Point de départ fixé au jour où le délit est apparu et a pu être constaté – (2) Dépassement du délai raisonnable avéré – Absence de sanction suivant la Convention européenne des droits de l'homme ou suivant le droit national – Sanction relevant du pouvoir souverain des juges du fond – Irrecevabilité des poursuites (non) – (3) Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 18^e Chambre, 20 janvier 2011** 138
(1) Grivèlerie – Paiement partiel par un des occupant d'une chambre d'hôtel – Contrat hôtelier – Contrat sui generis – Objet du contrat: location d'une chambre – Obligation indivisible – Solidarité par application de l'article 1222 du Code civil – Incidence en droit pénal – Extinction de l'action publique (non) – Préjudice de l'hôtelier doit être intégralement réparé – (2) Bombe lacrymogène – Arme prohibée (oui) – Coups et blessures – Toute atteinte à l'intégrité corporelle – Irritation des yeux entraînant des larmes constitutive de coups et blessures (oui)
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 12^e Chambre, 15 mars 2011** 141
(1) Responsabilité pénale des personnes morales – Élément intentionnel dans le chef d'une personne morale – Analyse des travaux parlementaires relatifs à la loi du 3 mars 2010 – Critère de l'infraction commise au nom et dans l'intérêt de cette société par son organe – Responsabilité pénale du chef d'entreprise pour les actes délictueux commis par ses préposés – (2) Absence de responsabilité pénale des personnes morales en matière de contraventions – Irrecevabilité des poursuites (oui)
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 2^e Chambre, 25 mars 2011** 143
Intérêts – Capitalisation – Article 1154 du Code civil
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 15^e Chambre, 30 mars 2011** 144
Notion de fourniture de services au sens de l'article 5-1 du Règlement CE 44/2011 (dit "Bruxelles I") – Qualification du contrat au regard du droit communautaire et non au regard de la loi nationale –
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 6^e Chambre, 5 mai 2011** 146
Contrat de travail d'un dirigeant d'entreprise – Demande de requalification en contrat de mandat – Charge de la preuve – Article 1315 du Code civil
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 6^e Chambre, 12 mai 2011** 148
Demande en liquidation judiciaire d'une société à durée limitée pour justes motifs – Intervention du juge dans la vie sociale limitée à des cas exceptionnels et graves – Nécessité d'un péril pour la société – Mésente des associés – Appréciation



Publié par la Conférence du Jeune Barreau de Luxembourg

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



Procédure civile et commerciale

Cour d'appel
05 mai 2011

Compétence territoriale – Convention de Lugano – Clause contractuelle attributive de juridiction – Saisine de la juridiction du domicile du défendeur en violation de la clause juridictionnelle – Défaut de comparution du défendeur – Obligation pour le juge saisi de vérifier d'office sa compétence (non) – Compétence de la juridiction du domicile du défendeur (oui)

Sous l'intitulé « for judiciaire » les parties ont prévu qu' : « En cas de litige, le Tribunal de Commerce de Paris sera exclusivement compétent même en cas de référé, de demande incidente ou de pluralité de défenseurs et quels que soient le mode et les modalités de paiement. »

Eu égard à cette clause attributive de compétence en faveur du tribunal de commerce de Paris, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande de J .

L'appelant fait valoir que les règles de compétence territoriale ne sont pas des règles d'ordre public, de sorte que le tribunal ne pouvait pas soulever d'office une question de compétence territoriale, seul le défendeur pouvant la soulever in limine litis.

Il reproche au tribunal d'avoir décidé qu'en raison du défaut de comparution de la partie défenderesse, il devait d'office examiner sa compétence ; cette obligation ne ressortirait d'aucun texte.

Il fait encore valoir que la clause attributive de compétence ne correspond pas au contexte du contrat de prêt conclu entre parties et ne s'explique que par l'utilisation intempestive d'un modèle non corrigé par la société X.

La Convention concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, signée le 30 octobre 2007, à Lugano, et entrée en vigueur, entre autres, à l'égard de l'Union Européenne et de la Suisse en date du 1er janvier 2010, est applicable en l'espèce.

Elle dispose en son article 25 que : « Le juge d'un Etat lié par la présente convention, saisi à titre principal d'un litige pour lequel une juridiction d'un autre Etat lié par la présente convention est exclusivement compétente en vertu de l'article 22, se déclare d'office incompétent. »

En l'espèce, le litige ne rentre pas dans les cas énumérés à l'article 22 pour lesquels une compétence exclusive, sans considération de domicile, est prévue.

L'article 26 de la Convention dispose sub 1. que : « Lorsque le défendeur domicilié sur le territoire d'un Etat lié par la présente convention est attiré devant une juridiction d'un autre Etat lié par la présente convention et ne comparait pas, le juge se déclare d'office incompétent si sa compétence n'est pas fondée aux termes de la présente convention. »

En l'espèce, la société X a été attirée devant les juridictions de l'Etat où se trouve son siège social et non pas devant les juridictions d'un autre Etat. Or, en cas de défaut du défendeur, l'article 26 de la Convention n'impose la vérification de la compétence internationale qu'en cas de litige porté devant une juridiction autre que celle du domicile du défendeur.

Les conditions d'application des deux dispositions citées ci-dessus ne sont donc pas remplies.



La clause attributive de compétence, à laquelle les parties peuvent d'ailleurs renoncer, n'a, en raison du défaut de la partie défenderesse, pas été invoquée par celle-ci.

Compte tenu de ce qui précède et eu égard au principe posé par la Convention en son article 2.1. selon lequel les personnes domiciliées sur le territoire d'un Etat lié par la Convention sont assignées, quelle que soit leur nationalité, devant les juridictions de cet Etat, il y a lieu de dire, par réformation du jugement entrepris, que les juridictions luxembourgeoises sont compétentes pour connaître de la demande.

(Cour d'appel – 9e Chambre – 5 mai 2011 – Rôle: 37021)

Référence du BIJ: 2011/8-CL 09 9730



Droit pénal et procédure pénale

Cour d'appel
15 juillet 2011

Mise en circulation d'un véhicule non couvert par un contrat d'assurance valable – Défaut pour la compagnie d'assurances d'avoir respecté les formalités prévues par la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance – Suspension et résiliation valables du contrat d'assurance (non) – Acquiescement (oui)

Conformément aux articles 21 et 22 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance, l'assureur a la faculté de résilier le contrat d'assurance en cas de non paiement de la prime, à condition d'avoir informé le preneur au préalable de la suspension du contrat d'assurance par lettre recommandée au dernier domicile connu qui doit comporter la mise en demeure du preneur de payer la prime échue, rappeler la date d'échéance, le montant de la prime et indiquer les conséquences du défaut de paiement à l'expiration d'un délai de 30 jours au moins.

A défaut d'avoir observé ces formalités, l'assureur n'est pas en droit de résilier le contrat d'assurance.

Par courrier du 15 juillet 2008 envoyé à la dernière adresse connue de X., ce dernier a été invité à payer le solde de sa prime d'assurance dans les termes qui suivent: « Nous vous remercions de nous virer le montant de 391,82 EUR sur un de nos comptes indiqués ci-dessous. » Il est vrai que ce courrier porte l'intitulé suivant: « Concerne: suspension par la compagnie pour non-paiement ».

Abstraction faite de la question de savoir si ce courrier a été envoyé par lettre recommandée, il est en tout cas incontestable que ce courrier ne peut pas être considéré comme une mise en demeure informant le preneur des conséquences en cas de non paiement de la prime.

Il ne résulte dès lors pas du dossier que le prévenu s'est vu adresser à son dernier domicile connu avant la résiliation de son contrat d'assurance une lettre recommandée comportant mise en demeure de payer la prime échue et les conséquences du défaut de paiement. Dans ces conditions, la suspension et la résiliation du contrat d'assurance ne sont pas intervenues régulièrement, de sorte qu'il faut considérer que la couverture d'assurance existait au moment des faits. Il faut en déduire que l'infraction de conduite sans être couvert par un contrat d'assurance valable n'est pas établie.

(Cour d'appel – 6e Chambre – 15 juillet 2011 – N°: 404/11 VI)

Référence du BIJ: 2011/8-CL 06 10061

Dans le même sens: Cour d'appel, 14 janvier 2003, BIJ 2/2004, p. 38, obs. AE.



Droit pénal et procédure pénale

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

09 décembre 2010

(1) Délai de prescription de 3 ans – Prescription en matière d'abus de biens sociaux – Délit astucieux, clandestin – Point de départ fixé au jour où le délit est apparu et a pu être constaté

(2) Dépassement du délai raisonnable avéré – Absence de sanction suivant la Convention européenne des droits de l'homme ou suivant le droit national – Sanction relevant du pouvoir souverain des juges du fond – Catalogue des sanctions admises par la Cour européenne des droits de l'homme – Sanction suivant la jurisprudence luxembourgeoise – Irrecevabilité des poursuites (non)

(3) Abus de biens sociaux – Eléments constitutifs – Analyse détaillée in concreto

(1) Quant à la prescription

Le défenseur de X.) et de Y.) soutient que tous les faits antérieurs au 26 octobre 2004 seraient prescrits étant donné que le premier acte interruptif de la prescription serait le réquisitoire d'ouverture de l'information judiciaire du Ministère Public du 26 octobre 2004.

Le Parquet estime que les infractions reprochées à X.) et à Y.) constituent des infractions dites clandestines et que le délai de prescription ne commence par conséquent à courir qu'à partir du moment où ces infractions ont pu être découvertes, à savoir en l'espèce à partir du 12 septembre 2002, date de la plainte de A.) . Il soutient qu'en tout état de cause, les infractions commises avant le 25 septembre 1999 ne seraient pas prescrites dans la mesure où le transmis du Ministère Public du 25 septembre 2002 a interrompu la prescription.

La prescription de l'action publique étant d'ordre public, elle peut être opposée en tout état de cause, même devant le juge du fait saisi après cassation (Cass, 28 juillet 1900, P. V, 417).

En l'espèce, le Ministère Public reproche à X.) principalement des faits d'abus de biens sociaux, subsidiairement d'abus de confiance, plus subsidiairement de vol domestique depuis un temps non prescrit jusqu'en août 2003 et à Y.) de s'être, depuis un temps non prescrit jusqu'en novembre 2002, rendue coupable de recel.

S'agissant de délits, l'article 638 du Code d'instruction criminelle est applicable en l'espèce, prévoyant que la durée de la prescription est de trois années révolues.

Le délai de prescription de l'action publique peut être interrompu par des actes de procédure.

Est généralement admis comme acte interruptif de la prescription tout acte de poursuite ou d'instruction. Les actes d'instruction interruptifs sont posés par le juge d'instruction, par la juridiction de jugement et par la police judiciaire pour découvrir la vérité et représentent tout acte prévu par la procédure pénale, émanant d'une autorité qualifiée à cet effet et ayant pour objet de recueillir les preuves ou de mettre la cause en état d'être jugée (H.-D Bosly et D. Vandermeersch, Droit de la procédure pénale).

Par courrier du 25 septembre 2002, le Parquet a transmis à la Direction Générale de la police grand-ducale, la plainte de A.) pour enquête et rapport.

Contrairement au soutènement du mandataire des prévenus X.) et Y.) , ce transmis du Ministère



Public du 25 septembre 2002 constitue le premier acte de poursuite interruptif de la prescription, de sorte que les infractions commises après le 25 septembre 1999 ne sont en tout état de cause pas prescrites.

Concernant les faits commis avant le 25 septembre 1999, il y lieu de relever que les délits d'abus de biens sociaux, comme les délits d'abus de confiance dont ils sont dérivés, sont des délits astucieux, souvent clandestins et donc consciencieusement dissimulés. La pratique des comptes occultes, des fausses factures, rend difficile la découverte des faits constitutifs. (...)

De même, les coupables sont généralement en bonne place au sein de la société pour masquer leurs agissements frauduleux. Pour s'adapter à cette spécificité et afin d'éviter que ce délit ne soit trop souvent impuni, la jurisprudence a décidé que le point de départ de la prescription devait être fixé au jour où le délit est apparu et a pu être constaté (CASS. crim. 10 août 1981, Bull.Crim n°244 ; CA 9 décembre 2003, n°370/03 ; CA 16 mai 2007, n°253/07).

Il appartient aux juges de fixer le point de départ de la prescription en recherchant à quelle date les faits ont pu être constatés. Leur appréciation est souveraine, dès lors que les motifs qui la justifient ne contiennent ni illégalité, ni contradiction.

(2) Quant au dépassement du délai raisonnable

(...)

Toujours est-il qu'il y a eu des périodes d'inaction avec des retards manifestes enregistrés dans la procédure qui ne s'expliquent pas par le comportement des prévenus et qui sont excessives et dépassent le délai raisonnable dans lequel les prévenus avaient droit à voir leur cause entendue. Ces périodes dues, suivant les explications des enquêteurs entendus à l'audience, à une surcharge de travail, respectivement au départ à la retraite de l'enquêteur principal A., se situent notamment entre le 30 octobre 2002 et le 12 août 2004 et entre le 23 avril 2006 et le 17 janvier 2008.

Ni l'article 6.1 précité, ni aucune autre disposition de la Convention respectivement du droit interne ne précisent cependant les conséquences que le juge du fond, qui constate le dépassement du délai raisonnable, doit en déduire.

Au vu de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, il appartient aux juridictions nationales d'appliquer, en cas de constatation du dépassement du délai raisonnable, une sanction conformément à leur système juridique. Il faut qu'il s'agisse clairement d'une sanction apportée au dépassement du délai raisonnable.

La Cour Européenne des Droits de l'Homme a admis, comme sanctions possibles du dépassement du délai raisonnable, l'acquittement, la réduction de la peine, l'irrecevabilité des poursuites et l'abandon des poursuites par le Parquet.

Maître B. a conclu à l'irrecevabilité des poursuites. Il a par ailleurs soutenu que le dépassement du délai raisonnable aurait eu une incidence sur les droits de défense de ses clients dont l'exercice effectif se serait trouvé irrémédiablement compromis en faisant notamment valoir que nombreux témoins seraient entretemps malades, voire décédés et que les pièces justificatives concernant les dépenses professionnelles payées par la carte VISA professionnelle de la SOC1.) avaient été jetées à la poubelle par X.) lors de son départ le 31 juillet 2003.

La jurisprudence luxembourgeoise suit en règle générale la jurisprudence de la Cour de cassation de Belgique, selon laquelle « lorsque le juge du fond constate régulièrement que le délai raisonnable a été dépassé, il ne peut déclarer l'action publique irrecevable ou éteinte par ce motif ; le cas échéant il peut réduire la peine au minimum légal, voire se borner à déclarer le prévenu coupable



» (arrêt du 9 décembre 1997, J.T. 1998, page 792 ; voir encore arrêt du 10 décembre 2002 : le dépassement du délai raisonnable n'entraîne pas l'extinction de l'action publique).

Il convient d'ajouter que le législateur belge a introduit au titre préliminaire du code d'instruction criminelle belge un article 21ter qui dispose que « si la durée des poursuites pénales dépasse le délai raisonnable, le juge peut prononcer la condamnation par simple déclaration de culpabilité ou prononcer une peine inférieure à la peine minimale prévue par la loi ».

Les solutions jurisprudentielle et législative précitées analysent primordialement la violation de l'article 6.1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme sous l'angle de la peine à prononcer.

Aux termes d'un arrêt du 23 octobre 2007 de la Cour d'Appel, il est encore possible d'analyser une telle violation sous l'angle de la preuve. Cette possibilité est affirmée par la jurisprudence la plus récente de la Cour de cassation de Belgique, qui cantonne l'analyse sous l'angle de la peine au cas du dépassement du délai raisonnable qui n'a pas eu d'influence sur l'administration de la preuve ou sur l'exercice des droits de la défense (arrêt de la Cour de cassation de Belgique du 17 octobre 2001, Pasicrisie belge, 2001, I N° 550; arrêt de la Cour de cassation de Belgique du 22 mars 2000, Rev. Dr. pén. et crim. 2001, page 260 ; arrêts des 28 janvier 2004, 4 février 2004 et 21 juin 2005, voir le site internet de la Cour de cassation de Belgique). Si une telle influence est par contre donnée, notamment sur le plan de l'administration de la preuve, la violation de l'article 6.1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme pourrait alors être sanctionnée du point de vue du fond.

La Cour d'appel dans l'arrêt du 23 octobre 2007 a jugé que la violation de l'article 6.1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme peut également être envisagée sous l'angle de la procédure, et peut alors se traduire par une décision d'irrecevabilité ou d'extinction des poursuites.

Toutefois, l'irrecevabilité des poursuites ne saurait être retenue comme sanction d'un dépassement du délai raisonnable que s'il est constant que l'exercice de l'action publique devant les juridictions de jugement s'avère totalement inconciliable avec un exercice valable des droits de la défense. En matière pénale, les dispositions de droit international relatives au délai raisonnable partent aussi de la présomption qu'après un certain temps, une personne n'est plus en mesure d'exercer valablement ses droits de la défense. Si cette présomption devient quasi irréfragable, les poursuites pénales ne sauraient être continuées.

En l'espèce il y a lieu de noter que X.) a été informé de la plainte du chef d'abus de biens sociaux déposée contre lui le 10 octobre 2002 lors de son audition policière et qu'il a soutenu à l'audience avoir jeté toutes les pièces utiles à sa défense lors de son départ à la retraite suite à la négociation d'une transaction. X.) était donc parfaitement au courant que des poursuites pénales étaient engagées contre lui, il n'est partant pas crédible en soutenant avoir de bonne foi jeté des pièces utiles à sa défense ou même à sa décharge lors de son départ de la SOC1.) et il y a lieu d'ajouter que même à supposer que tel était le cas, cette faute n'est certainement pas imputable aux autorités de poursuite.

L'argument des prévenus X.) et Y.) relatif au décès de « nombreux témoins », n'est pas pertinent, pareille tournure n'étant pas imputable aux autorités et surtout constituerait tout au plus une entrave à l'administration des preuves à rassembler. D'ailleurs, Maître B. a versé des attestations testimoniales établies par T6.) , T7.) et T8.) sur lesquelles il s'est basé pour appuyer ses plaidoiries et il aurait donc pu les faire citer à l'audience pour y être entendu comme témoin, ce qu'il n'a cependant pas fait, de sorte que leur moyen comme quoi ils n'auraient pas pu se défendre convenablement doit être écarté.

Il n'y a partant pas lieu de faire droit à la demande des prévenus de prononcer l'irrecevabilité des poursuites en raison du dépassement du délai raisonnable.



Il y a lieu de constater à la lecture de l'intégralité du dossier répressif, que si l'ancienneté des faits n'a pas eu d'influence sur l'administration de leur preuve, il conviendra cependant d'alléger la peine à prononcer contre les prévenus, qui seront, le cas échéant, convaincus des infractions libellées par le Parquet à leur rencontre, alors qu'ils ont dû accepter l'incertitude quant au sort de l'action publique pendant une période de presque huit ans.

Afin d'être complet, il y a encore lieu de préciser que, contrairement au soutènement de Maître B. à l'audience, le point de départ du délai raisonnable dans lequel le prévenu doit être jugé, est la date à laquelle l'accusation a été formulée par l'autorité compétente. Dès lors, il ne s'agit ni du jour où l'infraction a été commise, ni de celui de la saisine de la juridiction de jugement, mais bien du jour où la personne poursuivie s'est trouvée dans l'obligation de se défendre; cela peut être le jour de l'ouverture d'une information ou de l'inculpation officielle, c'est-à-dire le moment où le suspect est informé officiellement qu'en raison des soupçons qui pèsent sur lui, une procédure est ouverte à sa charge, mais également la date à laquelle l'intéressé peut légitimement déduire de certains événements qu'il est soupçonné d'avoir commis certaines infractions et qu'une procédure est susceptible d'être conduite contre lui (M. FRANCHIMONT, Manuel de procédure pénale, 3ème édition, p.1160 ; cf. CASS, 4 décembre 2008, N° 55/2008), donc en l'espèce le 10 octobre 2002.

Le moyen de l'irrecevabilité des poursuites pénales est partant à rejeter.

(3) Les abus de biens sociaux

X.) ne réfute pas avoir fait effectuer des travaux par les ouvriers de la SOC1.) pendant leurs heures réglementaires de travail, ni le fait que son épouse l'a accompagnée lors des différents voyages tels que libellés sub I) 2), ni d'ailleurs avoir déboursé le montant tel que retracé par les enquêteurs avec la carte de crédit VISA appartenant à la SOC1.) . Il admet par ailleurs que la société SOC4.) a gratuitement effectué des travaux de jardinage pendant 10 ans sur le terrain de sa maison à (...), sauf à en minimiser la fréquence de leurs interventions annuelles. Il conteste par contre avoir mis à disposition, en contrepartie de ces travaux, gratuitement des stands à la société SOC4.) lors des foires.

Quant aux montants résultant des relevés de la carte VISA, il soutient que tous les montants constitueraient des frais professionnels et il a énergiquement réfuté avoir utilisé la prédite carte à des fins privées.

Concernant les frais de voyage lui reprochés, il fait valoir qu'il aurait été d'usage que le directeur de la SOC1.) se fasse accompagner lors des congrès ayant lieu à l'étranger par son épouse, que les membres du Conseil d'administration en auraient eu connaissance et l'auraient toléré étant donné que ses prédécesseurs en auraient fait de même. Il fait plaider sa bonne foi concernant l'ensemble des infractions lui reprochées en renvoyant notamment au contenu des attestations testimoniales de T8.) , T7.) et T6.) et demande à être acquitté de toutes les infractions lui reprochées.

L'article 171-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales vise les dirigeants de société, de droit ou de fait, qui, de mauvaise foi, auront fait des biens ou du crédit de la société un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles, ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement.

Les éléments constitutifs de l'abus de biens sociaux sont donc les suivants :

- a) la qualité de dirigeant
- b) un usage des biens ou du crédit de la société contraire à l'intérêt social
- c) un usage dans un but personnel ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle



on est intéressé directement ou indirectement
d) la mauvaise foi

a) La qualité de dirigeant :

Il est constant en cause que concernant les faits reprochés à X.) , la SOC1.) , ayant changé en 2004 sa dénomination sociale en « (...) », était une société anonyme, de sorte qu'elle est visée par l'article 171-1 de la prédite loi. Il n'est par ailleurs pas contesté que X.) était dirigeant de cette société au moment des faits. Il résulte en effet des éléments du dossier répressif que X.) fut engagé en tant que salarié auprès de la SOC1.) le 22 avril 1972. B.) a déclaré lors de son interrogatoire devant le juge d'instruction du 14 avril 2008 que le prédécesseur de X.) , W.) avait confié la direction de la SOC1.) à X.) dès 1973 bien qu'il ait été lui-même encore toujours au service de la SOC1.) jusqu'à son décès en 1989. Dans son attestation testimoniale du 10 octobre 2010, T6.) , administrateur-délégué de 1972 à 1987 au sein de la SOC1.) , a noté que dès 1973 X.) assumait les fonctions de directeur et que W.) était alors devenu directeur-délégué.

Lors de son interrogatoire devant le juge d'instruction du 17 juin 2008 X.) a déclaré avoir été nommé administrateur directeur de la société SOC1.) en 1984, fonction qu'il assumait jusqu'à son départ le 31 juillet 2003.

Il résulte des publications au Mémorial C que X.) a été nommé administrateur de la SOC1.) par assemblée générale du 13 novembre 1984 et il est encore constant en cause qu'il assumait cette fonction jusqu'à son départ de la SOC1.) , donc le 31 juillet 2003.

Au vu de ce qui précède, le Tribunal retient que X.) était dirigeant de fait pour la période de 1973 à 1984 et dirigeant de droit à partir du 13 novembre 1984, de sorte que la condition est établie pour les faits lui reprochés.

b) Un usage des biens ou du crédit de la société contraire à l'intérêt social :

En ce qui concerne la notion d'usage, elle est peu déterminée. Elle s'entend de toute utilisation des objets sur lesquels ces délits doivent porter. Il en résulte qu'il n'existe pas véritablement d'acte incapable de le constituer sur le fondement d'une irrémédiable contradiction. L'usage est en outre une notion qui se suffit à elle-même, en ce sens qu'elle n'implique aucune appropriation de la chose utilisée. C'est pourquoi le délit d'abus de biens sociaux existe indépendamment de toute appropriation (Cass. Crim. 8 mars 1967, D. 1967.586, note A. Dalsace, Rev. Sc. Crim. 1967, p.771, note P. Bouzat).

L'usage des biens de la société est abusif lorsqu'il est contraire aux intérêts de la société, c'est-à-dire lorsqu'il porte atteinte à son patrimoine social (appauvrissement) ou s'il expose la société, sans nécessité pour elle, à des risques anormaux et graves.

Il ne fait pas de doute qu'un acte préjudiciable à la société est manifestement contraire à l'intérêt social à partir du moment où il est empreint d'intention coupable, c'est-à-dire lorsqu'il a été fait de mauvaise foi dans un intérêt personnel direct ou indirect. Le caractère contraire à l'intérêt social d'un tel acte ressort alors de l'appauvrissement qui en est résulté pour la société. Il n'est pas nécessaire que le caractère contraire à l'intérêt social soit distingué de la description de l'acte préjudiciable, la matérialité étant alors suffisamment explicite de la contradiction à l'intérêt social de l'acte commis et de l'intention délictueuse de l'auteur (V.B. BOULOC, note sous Cass. Crim. 11 mars 1971, Rev. Sociétés 1971. 600).

Quant aux biens sociaux, il y a lieu de relever que ces biens doivent être entendus largement et qu'ils doivent appartenir à la société pour être susceptibles d'être l'objet d'un abus de biens sociaux. En font notamment partie toute chose matérielle susceptible d'appropriation, tous les actifs



de la société, meubles, immeubles et tous les biens incorporels (cf page 67 de l'ouvrage « L'abus de biens sociaux à l'épreuve de la pratique » de Eva Joly et Caroline Joy-Baumgartner). La jurisprudence française a par ailleurs décidé que donne lieu à des poursuites pour abus de biens sociaux l'utilisation, à des fins personnelles, du matériel et du personnel de la société (T. corr. Seine, 6 janvier 1954) ou l'emploi de salariés de la société pour les besoins personnels du président du conseil d'administration d'une société anonyme (Cass. crim. fr. 22 novembre 1982, Favre, n°81-94.914, BRDA 28 février 1983, n°4, p.18 ; Cass. crim. fr. 13 mai 1991, n°90-84.154).

Au vu des développements qui précèdent, donc notamment eu égard aux auditions des salariés entendus par les enquêteurs, du résultat des perquisitions effectuées par les enquêteurs, il est établi que X.) a ordonné aux salariés de la SOC1.) d'effectuer des travaux pendant leurs heures de travail réglementaires auprès de la SOC1.) dans sa maison privée à (...), dans son appartement sis à (...), dans l'appartement de son fils 2.) et dans l'établissement SOC2.) . Il est par ailleurs établi que le préjudice s'élève à au moins 10.000 euros, sans tenir compte du matériel qui avait été utilisé dans le cadre de ces travaux qui appartenait également à la SOC1.) .

Dans la mesure où X.) a fait effectuer ces travaux par des employés de la SOC1.) pendant leur temps de travail réglementaire avec du matériel appartenant à la SOC1.) , il a fait un usage des biens de la SOC1.) contraire à l'intérêt social.

Quant aux frais relatifs aux voyages libellés sub l) 2), les enquêteurs ont estimé le préjudice à 19.604,75 euros, dont la somme de 12.820,69 pour la période se situant entre octobre 1999 et octobre 2001.

X.) a soutenu qu'il aurait été d'usage que le directeur de la SOC1.) emmène son épouse aux congrès à l'étranger aux frais de la SOC1.) . Il a fait plaider que le conseil d'administration était au courant de cette pratique et a versé à l'appui de son soutènement trois attestations testimoniales. Concernant les prolongements des séjours à l'étranger lui reprochés par le Parquet, il a formellement contesté que ces prolongements aient engendré des frais supplémentaires pour la SOC1.) .

En ce qui concerne les frais engendrés pour la participation de sa secrétaire au congrès de l'ASSOCIATION (ASSOCIATION) qui avait eu lieu le 17 janvier 2000 à Shanghai, il expliqua que la présence de Z.) aurait été nécessaire dans la mesure où elle aurait manipulé un projecteur et distribué des feuilles lorsqu'il avait tenu son exposé.

T1.) a déclaré, tant lors son interrogatoire du 17 janvier 2008 devant le juge d'instruction, qu'à l'audience, que ni le président, ni le conseil d'administration n'étaient informés des déplacements que X.) effectuait à l'étranger en compagnie de son épouse, aucune autorisation afférente n'avait jamais été demandée. Il déclara donc ne pas avoir été au courant que l'épouse avait accompagné son mari lors de ces voyages et précisa avoir, après en avoir eu connaissance, introduit un règlement d'ordre interne et une procédure d'autorisation des voyages tout en rappelant à X.) les principes de rigueur personnelle qu'impliquent la fonction d'un dirigeant. Il précisa par ailleurs qu'il n'était nullement dans l'intérêt d'une société de faire déplacer une secrétaire à Shanghai pour y manipuler un projecteur et distribuer des feuilles lors d'un exposé dans la mesure où les organisateurs de conférences mettent du personnel à disposition du conférencier pour s'acquitter de ces tâches.

T8.) , président du conseil d'administration de la SOC1.) de 1979 à 1994, a fait rédiger dans son attestation testimoniale par son épouse, eu égard à son état de santé, à la troisième page que « j'ai considéré la participation de l'épouse de Monsieur X.) à ses différents déplacements, dont la fréquence était annuelle, en quelque sorte comme contrepartie des nombreuses heures supplémentaires non rémunérées en dehors des heures de travail normales... ». Nonobstant le fait que la prédite attestation ne fut pas rédigée de la main de T8.) de sorte qu'elle est à apprécier avec



circonspection, il résulte néanmoins du prédit passage que Y.) , qui n'assumait aucune fonction au sein de la SOC1.) , pouvait accompagner son mari à un congrès une fois par année, ce qui se trouve en contradiction avec les déclarations de X.) suivant lesquelles le conseil d'administration l'aurait autorisé à emmener son épouse à tous les congrès ayant lieu à l'étranger.

Concernant l'attestation de T7.) , président du conseil d'administration du 28 avril 1994 au 27 avril 2000, ce dernier a déclaré que lors de son entrée en fonction, X.) l'avait informé que ses prédécesseurs l'avaient autorisé de se faire accompagner par son épouse « à l'occasion de ses missions en relation avec les manifestations de l'ASSOCIATION (ASSOCIATION) ». Donc le contenu de cette déclaration infirme encore le soutènement de X.) dans la mesure où T7.) n'a pas déclaré qu'il était d'usage que l'épouse se déplace régulièrement à l'étranger aux frais de la SOC1.) mais que X.) lui avait dit que ses prédécesseurs le toléraient. Il résulte d'autre part de cette déclaration que X.) lui avait relaté que la présence de son épouse ne fut tolérée par ses prédécesseurs pour autant qu'elle assumait une fonction de représentation en relation directe avec les manifestations de l'ASSOCIATION, ce qui n'était cependant pas le cas.

T6.) , administrateur-délégué de la SOC1.) de 1972 à 1987, ne confirme pas non plus le soutènement du prévenu X.) , étant donné qu'il a déclaré que la participation aux réunions de l'ASSOCIATION faisait partie des devoirs professionnels du directeur et qu'il devait participer aux congrès annuels de l'ASSOCIATION. Il avait le droit de se faire accompagner de son épouse aux frais de la société et que le conseil d'administration n'avait pas émis de restriction à cet égard. Donc dans la mesure où T6.) a précisé que les congrès de l'ASSOCIATION étaient annuels, qu'il résulte cependant des pièces saisies que Y.) accompagnait son époux à plusieurs reprises à l'étranger aux frais de la SOC1.) , séjours souvent prolongés, cette déclaration n'est pas de nature à mettre en doute la déclaration claire, précise et non-équivoque d'T1.) qui a par ailleurs été entendu sous la foi du serment, contrairement aux rédacteurs des prédites attestations.

Il y a, en tout état de cause, lieu de relever qu'indépendamment du fait de savoir si le conseil d'administration avait connaissance que Y.) , voire Z.) accompagnaient X.) lors de ses déplacements à l'étranger aux frais de la SOC1.) et même à supposer qu'ils n'avaient pas émis d'objections, l'infraction d'abus de sociaux ne s'apprécie pas par rapport à l'accord des supérieurs hiérarchiques mais par rapport à l'intérêt de la société, ce qui veut dire que même si le conseil d'administration ou son président étaient au courant, voire toléraient que Y.) accompagnait son époux lors des voyages en question, ceci ne saurait enlever le caractère répressif aux faits lui reprochés pour autant que les éléments constitutifs sont établis. En effet, mis à part le fait qu'il n'était d'ailleurs pas prévu dans le contrat de travail que X.) ait eu le droit de se faire accompagner par son épouse, il n'était certainement pas dans l'intérêt de la SOC1.) que Y.) l'accompagne lors des voyages reprochés à X.) dans la mesure où elle n'assumait aucune fonction au sein de la société et n'apportait donc aucune contrepartie.

Tous les frais relatifs aux déplacements de X.) concernant ses prolongations de séjour lors des congrès, tous ceux en rapport avec les déplacements de son épouse n'étaient donc manifestement pas dans l'intérêt social dans la mesure où ils ont entraîné un appauvrissement de la société sans contrepartie.

Quant à la participation de Z.) au congrès du 17 janvier 2000 à Shanghai, celle-ci n'était également pas dans l'intérêt social dans la mesure où sa participation se limitait, suivant les propres déclarations des prévenus X.) et Z.) , à manipuler un projecteur et à distribuer des feuilles aux auditeurs lors de l'exposé de X.) . En effet, non seulement T1.) a déclaré lors de son audition à l'audience qu'il était anormal qu'une secrétaire accompagnait son directeur pour effectuer de telles tâches, mais il précisa par ailleurs que les organisateurs des congrès mettaient spécialement à disposition de l'orateur du personnel pour effectuer ce genre d'activités. Il y a par ailleurs lieu de relever que contrairement au soutènement de X.) , la SOC1.) a facturé à l'ASSOCIATION le montant de 4.550 dollars pour sa participation au congrès et non pas pour l'assistance de Z.) (cf pièce



classeur 3.3 VI, 4ième procès-verbal de saisie sous 3.4).

Non seulement que la participation de Z.) et les frais ainsi engendrés ne se justifiaient nullement, mais encore le prolongement du séjour via Koh Samui du 21 janvier au 29 janvier 2000 par celle-ci étaient évidemment contraires à l'intérêt social.

Quant aux prélèvements effectués avec la carte VISA que X.) détenait pour faire face à ses dépenses professionnelles, les enquêteurs ont évalué le préjudice à 34.108 euros.

X.) a contesté avoir effectué des prélèvements avec la prédite carte au détriment de l'intérêt social. Il a soutenu que tous les prélèvements étaient justifiés par des dépenses professionnelles. Il fit valoir ne plus disposer de pièces justificatives dans la mesure où il les aurait jetées lors de son départ de la SOC1.) en juillet 2003.

Il y a de prime abord lieu de relever qu'il n'est pas crédible que X.) , mis au courant le 10 octobre 2002 de la plainte déposée contre lui par A.) , ait détruit des pièces justificatives utiles pour se défendre. En effet, tant S.) que Q.) avaient déclaré avoir demandé à plusieurs reprises des pièces justificatives concernant les paiements effectués avec la carte VISA mais de ne jamais avoir reçu la moindre pièce. Par contre, X.) ne se gênait pas de donner l'instruction à Q.) d'inscrire ces frais sous la rubrique « frais de voyage et de représentation » sans fournir les moindres explications par rapport à l'utilité de ces frais.

Il résulte par ailleurs de la jurisprudence de la Cour de cassation française que « s'il n'est pas justifié qu'ils ont été utilisés dans le seul intérêt de la société, les fonds sociaux prélevés de manière occulte par un dirigeant l'ont nécessairement été dans son intérêt personnel, sauf à établir la preuve de leur utilisation dans le seul intérêt de la société » (Cass.crim.fr. 11 janvier 1996, Bull. crim., n°21 ; Cass. crim.fr. 20 juin 1996, Bull.crim.,n°271, D.1996, 589 ; 14 mai 1998 n°97-82.442, Bull.Joly novembre 1998, n°351, p. 1145).

La même décision a par ailleurs retenu le 28 novembre 1994 (Serfini, n°94-81.818, D. 1995, p.505) qu'est caractérisé en tous ses éléments le délit d'abus de biens sociaux à l'encontre d'un dirigeant dès lors que ce dernier n'apporte aucune justification du caractère professionnel des frais de mission et de réception ainsi que des frais de transport et de déplacement.

Au vu de cette jurisprudence, il existe un revirement de la charge de la preuve et il incombe dès lors à X.) de rapporter la preuve que les dépenses sont en relation avec sa profession ; or, cette preuve n'est pas rapportée en l'espèce.

Il résulte par ailleurs des pièces saisies que les frais d'hôtel à Koh Samui en Thaïlande s'élevant à 2.477,45 euros concernant le voyage du 20 janvier 2000 au 29 janvier 2000 lors duquel X.) se faisait accompagner tant par son épouse que par sa secrétaire Z.) avaient été payés avec la carte VISA en question, donc au détriment de la SOC1.) . A l'audience publique X.) a insisté sur le fait qu'il avait noté sur le relevé des extraits de la carte VISA que la prédite dépense devait être prise en charge par lui et que par erreur, la SOC1.) aurait néanmoins procédé au paiement de cette somme. Il expliqua avoir payé avec sa carte de crédit professionnelle ses dépenses exclusivement privées dans la mesure où sa carte de crédit personnelle n'aurait pas fonctionné.

Or, cette affirmation est déjà contredite par ses déclarations effectuées lors de son interrogatoire du 17 juin 2008 où, devant le juge d'instruction, il indiqua être persuadé avoir payé l'hôtel avec ses cartes privées, donc sans soutenir que celles-ci n'auraient pas fonctionné. Ce n'était que lorsque les enquêteurs avaient encore pu dénicher les extraits afférents pour lui prouver le contraire qu'il a pris soin de rembourser la prédite somme à la SOC1.) , donc le 15 septembre 2005.

Concernant les travaux de jardinage effectués par la société SOC4.) , il est établi, au vu des



déclarations de T.), que celle-ci a gratuitement obtenu en contrepartie des travaux de jardinage prestées sur la propriété privée des époux X.) / Y.) la mise à disposition des stands lors des foires, ce qui a donc nécessairement engendré un manque de gain pour la société, de sorte que la condition est également établie concernant l'infraction libellée sub 4) pour la période du 14 août 1992 à septembre 1994.

c) Un usage dans un but personnel ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle on est intéressé directement ou indirectement :

Le délit d'abus de biens sociaux exige encore que l'usage ait été fait « à des fins personnelles (...) ». Il s'agit d'un abus de gestion réalisé en connaissance de cause et contrairement à l'intérêt social, afin d'en retirer un avantage personnel direct ou indirect.

Il y a intérêt personnel direct chaque fois que l'usage observé sert directement les intérêts du dirigeant. Il est le plus souvent matériel, ce qui est le cas lorsque le dirigeant poursuivait un enrichissement ou, à tout le moins, une absence d'appauvrissement par l'imputation d'une dépense personnelle à sa société.

Mais la jurisprudence française, à laquelle il y a lieu de se référer dans la mesure où l'article 171-1 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales a été repris des articles 437-3 et 437-4 de la loi française du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, adopte une interprétation large des termes « fins personnelles » qui ne comprennent donc pas seulement les actes accomplis dans l'intérêt du dirigeant mais également ceux dans l'intérêt de sa famille et de ses proches. Les fins personnelles ont ainsi été caractérisées par exemple dans des cas où le dirigeant avait accordé des avantages à sa fille (CA Paris 15 mars 1991, Le Milon/MP, Dr. Sociétés 1995, n° 153, p.17), à son frère (Cass.crim.fr. 3 mai 1967, Devilder, n° 92.965/65, Bul.Crim.n° 148, p.350) ou encore à sa maîtresse (Cass. crim.fr. 13 mars 1975, Boujassy et Chezlepretre, n° 91.955/74, Bull.Crim. n° 78, . 214).

Concernant les travaux effectués à la maison privée au (...) tant par les salariés de la SOC1.) que par la société SOC4.) , les travaux effectués dans son appartement privé à (...), les séjours prolongés lors de ses voyages professionnels, X.) a tiré un avantage personnel direct, de sorte que la condition est établie pour ces faits.

En ce qui concerne les travaux effectués dans l'établissement SOC2.) l'intérêt de X.) était tantôt direct dans la mesure où il était associé minoritaire du prèdit café, tantôt indirect puisque son épouse était non seulement associé majoritaire mais encore gèrante jusqu'en 2001. Il a donc fait un usage dans un but personnel et favorisé une société dans laquelle il était directement et indirectement intéressé.

Concernant les travaux effectués par les salariés dans l'appartement de son fils 2.) et les frais de voyage et de séjour de son épouse ainsi que de Z.) à Koh Samui, la condition est également établie dans la mesure où il a accordé des avantages à son épouse et à une proche de sa famille (cf CA Paris 15 mars 1991 et suivants ci-avants mentionnés).

Concernant les frais résultant de l'emploi abusif de la carte VISA, l'usage a été tantôt direct, donc pour ses propres besoins, tantôt indirect, dans la mesure où il a également payé les frais de séjour de son épouse lors des voyages et de Z.) à Koh Samui.

d) La mauvaise foi :

En ce qui concerne la mauvaise foi, elle doit s'apprécier au moment où les actes incriminés ont été commis. Elle se déduira généralement des circonstances ayant entouré l'opération incriminée (Cass. Crim. 6 mars 1970, JCP 971, II, 16813 ; Cass. Crim. 6 octobre 1980, D 1981, IR, 144).



Elle peut se définir comme la volonté consciente et assumée d'accomplir un acte contraire à l'intérêt social (Rép.pénal Dalloz, juin 2002, page 15, n° 101).

X.) a énergiquement contesté avoir agi de mauvaise foi. Il a fait valoir que ses supérieurs hiérarchiques savaient d'une part qu'il faisait exécuter des travaux par les salariés de la SOC1.) dans son intérêt personnel et que d'autre part son épouse l'accompagnait lors de ses séjours à l'étranger. Il a soutenu avoir agi conformément à une tradition, un usage et que ses prédécesseurs en auraient fait de même. Il a par ailleurs exposé que ces avantages en nature lui avaient été accordés par le conseil d'administration pour compenser ses nombreuses heures supplémentaires qu'il aurait prestées et qui n'auraient pas été rémunérées.

Il y a lieu de relever qu'une tolérance voire une connaissance et une acceptation des faits reprochés à X.) par le conseil d'administration sont restées à l'état d'allégation et même contredites par la déposition sous la foi du serment de T1.) . Même à supposer, à l'avantage du prévenu, qu'il y a eu une certaine tolérance, toujours est-il que la Cour de Cassation française a retenu dans un arrêt du 5 novembre 1963 (n°90.643762, Bull.Crim., n°307, p.651) que l'approbation donnée par l'assemblée générale des associés, même intervenue à l'unanimité, ne retire pas aux faits leur caractère délictueux, notamment dans leur élément intentionnel.

Le prévenu ne saurait par ailleurs soutenir avoir été en droit de s'enrichir au détriment de la SOC1.) pour avoir presté des heures supplémentaires qui ne lui auraient pas été payées. En effet, la rémunération pour des heures supplémentaires doit être demandée par le salarié et être accordée par l'employeur, ce que le prévenu X.) n'a jamais fait.

Au vu de ce qui précède, le Tribunal tient pour établi que X.) avait la volonté consciente et assumée d'accomplir pendant des années de multiples actes contraires à l'intérêt social, de sorte que la mauvaise foi est établie.

Il s'ensuit que les infractions d'abus de biens sociaux reprochées à X.) sont à retenir, à l'exclusion des travaux effectués dans l'établissement « SOC3.) ». Il y a par ailleurs lieu de modifier la période infractionnelle telle que libellée par le Ministère Public, eu égard à l'entrée en vigueur de la loi introduisant l'infraction d'abus de biens sociaux.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 13e Chambre – 9 décembre 2010 – N°: 4107/2010)

Référence du BIJ: 2011/8-TL 13 9756



Droit pénal et procédure pénale

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

20 janvier 2011

(1) Grivèlerie (article 491 alinéa 2 du Code pénal) – Paiement partiel par un des occupants d'une chambre d'hôtel – Contrat hôtelier – Contrat sui generis – Objet du contrat: location d'une chambre – Obligation indivisible – Solidarité par application de l'article 1222 du Code civil – Incidence en droit pénal – Extinction de l'action publique (non) – Préjudice de l'hôtelier doit être intégralement réparé

(2) Bombe lacrymogène – Arme prohibée (oui) – Coups et blessures – Toute atteinte à l'intégrité corporelle – Irritation des yeux entraînant des larmes constitutive de coups et blessures (oui)

En raison de différends avec leurs parents respectifs, X.) et Z.) ont quitté le domicile familial et avaient dans un premier temps passé une nuit dans une voiture. Elles ont par la suite décidé de se présenter à l'hôtel A. à (...), exploité par Y.) et son épouse. Elles ont demandé une chambre et ont payé à l'avance le prix correspondant à deux nuitées.

Par la suite, X.) et Z.) ont continué à occuper la chambre durant deux semaines sans en payer le prix.

Le soir du 30 avril 2010, Y.) a décidé de désactiver la carte d'accès à la chambre, empêchant ainsi X.) et Z.) d'y accéder. Il dit avoir de la sorte pris en tant que gage les objets s'y trouvant, à savoir un chien, un ordinateur portable et divers vêtements.

Le même jour, Y.) a contacté le C.P.I. de Remich, Service Proximité, pour déposer plainte pour grivèlerie. X.) et Z.) se sont également présentées au commissariat pour se plaindre de la rétention de leurs biens.

Il est constant que X.) et Z.) s'étaient présentées dans la nuit du 29 au 30 avril 2010 à l'hôtel, mais ne pouvaient entrer que dans un premier sas, leur carte ne fonctionnant plus. Y.) les avait vues, mais n'ayant pas voulu entamer de discussion avec elles, il s'est retiré dans ses appartements pour se coucher. X.) et Z.) ont réussi à se procurer un accès à l'hôtel et ont de la sorte déclenché l'alarme. Y.) s'est réveillé et s'est rendu dans l'entrée de l'hôtel, muni d'une bombe lacrymogène. A une distance de quelques mètres, il a actionné cette bombe en direction de X.) et Z.) et celles-ci ont pris la fuite.

Par la suite, Y.) a restitué à X.) les biens qui étaient restés dans la chambre.

En date du 22 novembre 2010, X.) a payé à Y.) la somme de 900 euros.

A l'issue de l'audience correctionnelle du 4 janvier 2011, Z.) a remis à Y.) la somme de 200 euros.

(1) Extinction de l'action publique

Maître A. conclut à l'extinction de l'action publique dirigée contre X.) en faisant valoir que celle-ci aurait payé sa part de la dette.

L'article 491 alinéa 2 du Code pénal incrimine quiconque, dans une intention frauduleuse, se sera fait donner un logement dans les établissements à ce destinés et sans avoir payé le prix. Le même article dispose que l'action publique sera éteinte par le paiement de la dette.



Il découle d'un reçu signé en date du 22 novembre 2010 par Y.) que X.) a payé la somme de 900 euros, « soit la moitié de la facture n° 26012 du 29.04.2010 ».

Le montant total resté en souffrance découle d'une facture du 29 avril 2010, portant sur un montant de 1.841 euros et englobant 15 nuitées à l'hôtel A., ainsi que diverses prestations annexes (boissons, supplément pour animal).

Le contrat hôtelier n'est pas réglementé par le droit civil ; son régime découle des usages et de la jurisprudence.

En l'espèce, il résulte des déclarations faites par Y.) dans le cadre de sa plainte que seule X.) a rempli une fiche d'hébergement (« Hotelmeldekarte »). Or, la finalité de cette fiche n'est pas de documenter un contrat, mais poursuit un objectif de contrôle des voyageurs dans un but de police (Loi du 24 juin 2008 ayant pour objet le contrôle des voyageurs dans les établissements d'hébergement).

La facture, émise au seul nom de X.) n'est dès lors pas non plus déterminante, Y.) l'ayant établie au nom de celle-ci puisque c'étaient les seules coordonnées dont il disposait.

Il résulte des faits tels que détaillés ci-avant que X.) et Z.) se sont présentées conjointement à l'hôtel A. en vue de trouver un logement commun. Chacune d'entre elles déclare avoir su ne pas disposer de l'argent nécessaire ; aucune n'a dès lors pu inviter l'autre ou se croire invitée par l'autre à loger à l'hôtel.

Il en découle que le contrat hôtelier s'est noué entre d'un côté Y.) et d'un autre côté X.) et Z.). Ce contrat a un seul et même objet : il porte sur une seule chambre. Cette prestation est indivisible, les prix étant fixés par chambre et non par personne logée. L'article 1218 du Code Civil dispose à ce sujet : « L'obligation est indivisible, quoique la chose ou le fait qui en est l'objet, soit divisible par sa nature, si le rapport sous lequel elle est considérée dans l'obligation ne la rend pas susceptible d'exécution partielle ».

Il en découle, aux vœux de l'article 1222 du Code Civil que « chacun de ceux qui ont contracté conjointement une dette indivisible, en est tenu pour le total, encore que l'obligation n'ait pas été contractée solidairement ».

Par conséquent, tant X.) que Z.) sont tenues, envers Y.) , du paiement de l'intégralité du prix du logement, sans préjudice du partage à instituer entre elles.

Il convient de rappeler, sur le plan pénal, que l'infraction de grivèlerie a pour objectif de protéger le restaurateur ou hôtelier qui « a suivi la foi de son client, en lui faisant des fournitures à crédit » (CSJ, 23 décembre 1899, Pas. 5, 190). Or, le préjudice causé à Y.) n'est réparé qu'à condition que lui soit réglée l'intégralité du montant en souffrance.

A supposer que l'infraction soit donnée, il conviendrait encore de considérer que X.) et Z.) ont agi en tant que coauteurs. Il en découle également que chacune est responsable de l'intégralité du préjudice causé. En effet, lorsqu'un délit a été commis par plusieurs personnes, et que la part de chacune d'elles dans la perpétration de ce fait ne soit pas distincte et reconnaissable, la partie lésée peut demander à chacune d'elles séparément la réparation totale du dommage qui lui a été causé (CSJ, 24 janvier 1874, Pas. 1, 403).

Enfin, le reçu qui a été dressé mentionne explicitement qu'il ne s'agit que de la moitié de la somme due. Y.) n'a dès lors pas renoncé au caractère indivisible de la dette.

En payant la moitié de la somme qu'elle devait, X.) ne s'est dès lors pas acquittée de l'intégralité de



sa dette.

Par conséquent, l'action publique dirigée contre elle n'est pas éteinte.

Il est constant en cause que Y.) détenait une bombe lacrymogène et qu'il s'en est servi.

(2) Coups et blessures

L'article 1er, point I-a de la loi du 15 mars 1983 sur les armes et munitions définit comme arme prohibée « les armes ou autres engins destinés à porter atteinte aux personnes au moyen de substances lacrymogènes ».

Ainsi, une bombe lacrymogène constitue une arme prohibée (CSJ, 28 novembre 2006, n° 572/06 V).

L'article 4 de la prédite loi de 1983 interdit de détenir, de porter et de transporter des armes prohibées.

Il y a dès lors lieu de retenir le prévenu dans les liens de la prévention libellée à sa charge sub 1).

(...)

Le Ministère Public reproche à Y.) d'avoir porté des coups et d'avoir fait des blessures à X.) et à Z.) .

Les mots "coups et blessures" comprennent dans leur intégralité toutes les atteintes portées à l'intégrité corporelle ou à la santé d'une personne et visent par conséquent non seulement des lésions externes, mais encore les lésions internes, les maladies et mêmes les troubles internes (CSJ, 13 octobre 1987, Pas. 24 198).

En l'espèce, X.) a déclaré lors de son audition par la police : « Wir bekammen alle beide Pfefferspray ins Gesicht ». A l'audience, elle précise avoir subi l'effet de la substance lacrymogène (« ech haat Treinen an den Aen »). Il y a dès lors lieu une atteinte à son intégrité physique, partant des coups et des blessures.

Z.) précise toutefois à l'audience s'être protégée à l'aide de son pulllover et ne pas avoir été atteinte. Il subsiste dès lors un doute quant à savoir si des coups et blessures ont été dirigés contre elle.

(...)

L'infraction est donnée, peu importe le mobile auquel l'auteur a obéi, du moment qu'il ne pouvait ignorer qu'il portait atteinte à l'intégrité physique d'autrui (TA Lux., 5 juillet 2001, n° 1952/2001).

La volonté d'éloigner des personnes qui ne sont pas bienvenues à l'hôtel ne saurait dès lors justifier la démarche de Y.) .

Il y a dès lors lieu de retenir le prévenu dans les liens de la prévention qui lui est reprochée sub 2), mais uniquement en ce qui concerne X.) .

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 18e Chambre – 20 janvier 2011 – N°: 188/2011)

Référence du BIJ: 2011/8-TL 18 9758



Droit pénal et procédure pénale

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

15 mars 2011

(1) Responsabilité pénale des personnes morales – Élément intentionnel dans le chef d'une personne morale – Analyse des travaux parlementaires relatifs à la loi du 3 mars 2010 – Critère de l'infraction commise au nom et dans l'intérêt de cette société par son organe – Responsabilité pénale du chef d'entreprise pour les actes délictueux commis par ses préposés

(2) Absence de responsabilité pénale des personnes morales en matière de contraventions – Irrecevabilité des poursuites (oui)

(1) Le droit pénal luxembourgeois connaît la responsabilité pénale des personnes morales depuis une loi du 3 mars 2010 et l'article 34 du Code pénal précise que « Lorsqu'un crime ou un délit est commis au nom et dans l'intérêt d'une personne morale par un de ses organes légaux ou par un ou plusieurs de ses dirigeants de droit ou de fait, la personne morale peut être déclarée pénalement responsable et encourir les peines prévues par les articles 35 à 38 ».

En l'espèce, il est constant en cause que la société SOC1.) Sàrl, préqualifiée, est l'entreprise en charge du marché « Contournement de Junglinster – Lot1 – Giratoire » et que les ouvriers de la prévenue ont travaillé le jour de l'accident à la décharge de Weimerich en exécution de ce chantier et partant, au nom et dans l'intérêt de la société SOC1.) Sàrl, qui leur a mis à disposition les moyens devant en permettre l'exécution.

Il résulte des travaux parlementaires relatifs à la loi du 3 mars 2010, que la personne morale ne peut pas, matériellement, être elle-même l'auteur de l'infraction, dans la mesure où elle ne dispose que d'une existence juridique et ne peut agir matériellement qu'à travers des personnes physiques, (...) de sorte qu'il doit toujours y avoir un auteur immédiat de l'infraction qui ne peut être qu'une personne physique. (...) Le crime ou le délit commis par l'organe légal ou un ou plusieurs de ses membres suffit à engager la responsabilité pénale de la personne morale s'il a été commis au nom et dans l'intérêt de cette dernière, sans qu'il soit nécessaire d'établir une faute distincte à charge de la personne morale (Avis du Conseil d'Etat du 19 janvier 2010 relatif au projet de loi n°5718, document n°5718/04, identifiant J-2009-O-1477, p.5).

Il est par ailleurs de jurisprudence qu'il incombe au chef d'entreprise d'assurer, dans l'exploitation de son entreprise, l'observation de la réglementation imposée dans un intérêt public et il est pénalement responsable de l'acte délictueux commis par un préposé. Le principe de la responsabilité du chef d'entreprise exige de sa part de veiller personnellement et à tout moment à la constante application des dispositions de la loi et des règlements pris pour son application et sans lui permettre de faire valoir ni son éloignement, ni la faute d'un préposé, ni la faute d'un tiers (C.A., 8 février 2002, no 46/02).

En l'espèce, la surveillance de l'organisation et de l'exécution des travaux sur le chantier « Contournement de Junglinster – Lot1 – Giratoire » dans le respect de la réglementation imposée dans un intérêt public et conformément aux prescriptions du cahier de charges relatif audit marché, incombait dès lors au chef d'entreprise ou, en d'autres termes, au représentant légal de la société SOC1.) Sàrl, à savoir en l'espèce son gérant administratif, X.) , dont la seule signature suffit pour engager valablement la société.

Or, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 3 mars 2010 permettant de rechercher la responsabilité



pénale des personnes morales, notamment en présence de défauts ou de déficiences dans le processus organisationnel ou d'autres processus imputables à l'entreprise, il n'est plus indispensable de poursuivre ipso facto le chef d'entreprise, même si la responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes infractions (Rapport de la Commission Juridique du 3 février 2010 relatif au projet de loi n°5718, document n°5718/08, identifiant J-2009-O-1488, p.2).

La société SOC1.) Sàrl n'a par ailleurs pas allégué ni établi une délégation de responsabilité en matière d'exécution et d'organisation des travaux.

Dès lors, la responsabilité pénale de la société SOC1.) Sàrl peut être recherchée pour des infractions commises par son représentant légal en son nom et dans son intérêt dans le cadre de l'exécution du chantier « Contournement de Junglinster – Lot1 – Giratoire ».

(2) Le Ministère Public reproche à la société SOC1.) Sàrl d'avoir commis diverses contraventions prévues aux articles 101 et 140 de l'arrêté grand-ducal du 23 novembre 1955 portant règlement de la circulation sur toutes les voies publiques, tel que modifié, libellées sub 2) à 6) de la citation à prévenue du 7 janvier 2011.

Or, l'article 34 du Code pénal vise seulement les crimes ou délits commis au nom et dans l'intérêt d'une personne morale, à l'exclusion des contraventions.

Il résulte d'ailleurs des travaux parlementaires ayant abouti à la loi du 3 mars 2010, que l'absence de référence aux contraventions procède d'un choix exprès du législateur. A ce titre, la commission juridique avait indiqué en réponse à une observation du Conseil d'Etat à ce sujet, qu'il n'y avait pas lieu de généraliser le système pour y inclure aussi les contraventions, alors qu'il y avait lieu d'œuvrer, là où cela était possible, contre la pénalisation à outrance de notre droit (Rapport de la Commission Juridique du 3 février 2010 relatif au projet de loi n°5718, document n°5718/08, identifiant J-2009-O-1488, p.4).

Dès lors, la responsabilité pénale de la société SOC1.) Sàrl ne saurait être recherchée pour les contraventions libellées sub 2) à 6) de la citation à prévenue du 7 janvier 2011, qui est dès lors à déclarer irrecevable sur ces points.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 12e Chambre – 15 mars 2011 – N°: 923/2011)

Référence du BJ: 2011/8-TL 12 9770



Droit civil

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

25 mars 2011

Intérêts – Capitalisation – Article 1154 du Code civil

Conformément à l'article 78 de la Convention de Vienne de 1980, il y a lieu d'allouer des intérêts de retard à la partie demanderesse.

Le taux des intérêts de retard n'étant pas réglé par la Convention de Vienne, il y a lieu de déterminer la loi applicable aux intérêts de retard. En vertu de l'article 4 alinéa 2 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, le rapport de droit existant entre parties concernant les intérêts de retard est régi par la loi française, de sorte qu'il y a lieu de condamner la société E. au paiement des intérêts légaux français à compter du 29 octobre 2009, dat de la mise en demeure, jusqu'à solde.

Aux termes de l'article 1154 du Code civil français: "Les intérêts échus des capitaux peuvent produire des intérêts, ou par une demande judiciaire, ou par une convention spéciale, pourvu que, soit dans la demande, soit dans la convention, il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière."

L'article 1154 du Code civil n'exige pas que, pour produire des intérêts, les intérêts échus des capitaux soient dus au moins pour une année entière au moment de la demande en justice tendant à la capitalisation, mais exige seulement que, dans cette demande, il s'agisse d'intérêts dus pour une telle durée (Civ. 3e, 26 févr. 1974, Bull. civ. III, n° 91).

Il y a partant lieu d'ordonner la capitalisation des intérêts échus et dus pour au moins un an, ce à partir de la date de la demande en justice, soit le 7 janvier 2011, et ensuite année par année.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 2e Chambre – 25 mars 2011 – Rôle: 134854 – N°: 446/11)

Référence du BIJ: 2011/8-TL 02 9527



Droit international privé

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

30 mars 2011

Notion de fourniture de services au sens de l'article 5-1 du Règlement CE 44/2011 (dit "Bruxelles I") – Qualification du contrat au regard du droit communautaire et non au regard de la loi nationale

La compétence judiciaire relative à un litige se mouvant entre deux parties domiciliées dans deux États différents de l'Union européenne se définit conformément aux dispositions du règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

L'opinion de la défenderesse selon laquelle, pour apprécier la compétence territoriale du tribunal de céans, il faudrait uniquement se référer à l'article 2 paragraphe 1er de ce règlement qui détermine la compétence des juridictions suivant le domicile de la partie défenderesse, est à rejeter pour être contraire au texte même de cette disposition qui commence par «sous réserve des dispositions du présent règlement» .

Suivant l'article 5 point 1 a) de ce règlement, une personne domiciliée sur le territoire d'un État membre peut être atraite, dans un autre État membre, en matière contractuelle, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée.

Pour la fourniture de services, suivant le point 1 b) de cet article, le lieu de l'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande est, sauf convention contraire, le lieu d'un État membre où, en vertu du contrat, les services ont été ou auraient dû être fournis.

Il faut donc tenir compte de l'obligation caractéristique de ce contrat et non de l'obligation litigieuse. La qualification du contrat en cause doit être opérée au regard du droit communautaire applicable et non selon la loi nationale à laquelle se réfère celui-ci.

La notion de «fourniture de services» n'a pas été définie dans le cadre du règlement n° 44/2001.

La Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) [devenue, suite à l'entrée en vigueur le 1er décembre 2009 du traité de Lisbonne, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)] précise, dans son arrêt C-533/07 Falco Privatstiftung & Thomas Rabitsch c/ Gisela Weller-Lindhorst du 23 avril 2009, tout en énonçant qu'il n'y a pas à tenir compte «de l'interprétation de la notion de «services» au sens de l'article 50 CE ou des instruments de droit communautaire dérivés autres que le règlement n° 44/2001 ou encore de l'économie et du système de l'article 5, point 1, de ce règlement», qu'il ne convient pas «d'interpréter la notion de fourniture de services (...) à l'aune de la définition de la notion de «services», tirée des directives communautaires en matière de TVA», en rappelant encore dans cet arrêt «qu'il ressort du système de l'article 5, point 1, du règlement n° 44/2001 que le législateur communautaire a adopté des règles de compétence distinctes pour les contrats de vente de marchandises ainsi que pour les contrats de fourniture de services, d'une part, et pour tout autre type de contrat ne faisant pas l'objet de dispositions spécifiques dans ledit règlement, d'autre part», qu'«élargir le champ d'application de l'article 5, point 1, sous b), second tiret, du règlement n° 44/2001 reviendrait à contourner l'intention du législateur communautaire à cet égard et affecterait l'effet utile dudit article 5, point 1, sous c) et a)» et que «le système et l'économie des règles de compétence énoncées par le règlement n° 44/2001 requièrent, au contraire, d'interpréter restrictivement les règles de compétences spéciales» consacre malgré tout une définition communautaire en déclarant que «la notion de fourniture de services implique, pour le moins, que la partie qui les fournit effectue une activité déterminée en contrepartie d'une



rémunération».

Un service peut être défini comme une production économique, une prestation qui se caractérise essentiellement par la mise à disposition d'une capacité technique ou intellectuelle et non par la fourniture d'un bien tangible à un client.

En l'espèce, en vertu du contrat en cause la société de droit autrichien (...) a chargé la société anonyme (...) d'ouvrir un compte au Luxembourg en son nom et d'acquérir des titres dans 14 fonds d'investissements.

La demanderesse n'est pas contredite lorsqu'elle affirme qu'il s'agit de fonds luxembourgeois.

Il n'est pas non plus contesté que les prestations ont été effectuées à Luxembourg-Ville, au siège de la demanderesse, la défenderesse étant cependant d'avis que les celles-ci ne peuvent être qualifiées comme constituant des services fournis, alors qu'il n'y aurait pas eu un acte de production.

Cependant au vu de la définition adoptée par la Cour de justice de l'Union européenne dans l'arrêt précité, les services financiers à charge de la demanderesse, faisant l'objet du contrat conclu entre parties, doivent être considérés comme étant des services fournis au sens de l'article 5, point 1 b) du règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

Ceux-ci ayant été accomplis dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, le tribunal de céans est bien compétent pour connaître de la demande.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 15e Chambre – 30 mars 2011 – Rôle: 126964 – N°: 332/11)

Référence du BIJ: 2011/8-TL 15 9731



Droit du travail et droit de la sécurité sociale

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

05 mai 2011

Contrat de travail d'un dirigeant d'entreprise – Demande de requalification en contrat de mandat – Charge de la preuve – Article 1315 du Code civil

En application de l'article L121-1 (1) du Code du travail, les directeurs et gérants d'entreprises sont en principe à considérer comme salariés. La qualification de salarié suppose évidemment que le directeur ou le gérant, à la différence d'un mandataire social indépendant, exerce ses fonctions dans le cadre d'un rapport de subordination qui caractérise le contrat de travail.

La caractéristique du contrat de louage de service réside en effet dans le fait que celui qui met son activité au service d'un autre se trouve à l'égard de celui-ci dans un rapport de subordination. En d'autres termes, il se place sous l'autorité d'un employeur qui lui donne des ordres concernant l'exécution du travail, en contrôle l'accomplissement et en vérifie le résultat.

La preuve du contrat de travail peut résulter d'un ensemble d'éléments qui constituent des présomptions précises et concordantes faisant conclure à l'existence d'un lien de subordination. Le juge doit rechercher la nature juridique du contrat et vérifier si les modalités d'exécution de la convention se caractérisent par l'existence ou l'absence d'un lien de subordination.

En effet, l'existence d'une relation de travail salariée ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties, ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité en question.

Il s'agit en l'espèce, d'après les propres dires du demandeur, de « requalifier » le contrat qui le liait à la société D. en un contrat de mandat. Il en découle que l'on est en présence d'un contrat de travail apparent.

Pour l'apport des preuves, il y a lieu de se rapporter aux dispositions des articles 1315 et suivants du code civil.

Il est admis que la preuve de l'existence d'un contrat de travail et de son caractère réel incombe à celui qui s'en prévaut. Mais, inversement, en présence d'un contrat de travail apparent, il appartient à celui qui invoque son caractère fictif d'en rapporter la preuve (Dalloz- Travail, Contrat de travail, existence, formation, preuve du contrat de travail, n° 64 et suivant).

En l'espèce, K. fait valoir qu'il n'a exercé aucune fonction technique distincte de celle de son mandat social au sein de la société D. et que « le contrat qui le lie à la société D. doit être requalifié en contrat de mandat ». Il doit dans ces circonstances rapporter la preuve du caractère fictif du contrat de travail apparent.

Faute par lui de rapporter cette preuve et en présence du faisceau d'indices et de présomptions qui établissent l'existence d'un rapport de travail salarié, à savoir, le fait que K. ait signé un contrat dénommé « Arbeitsvertrag » et/ou « Anstellungsvertrag » selon lequel il s'engage notamment à « seine Pflichten unter Beachtung der jeweiligen gesetzlichen Vorgaben, sowie der Satzung der Gesellschaft (...) und den Geschäftsordnungen (...) zu erfüllen » ; qu'il était affilié (par D.) au Centre Commun de la Sécurité sociale, qu'il touchait un salaire fixe payé mensuellement ; qu'il est indiqué sur sa fiche de salaire qu'il exerçait la fonction de CEO et qu'il était employé, qu'il ait continué à toucher, après



la résiliation de son contrat et à titre de préavis, sa rémunération jusqu'en juin 2010, il n'y a pas lieu à requalification du contrat.

Il en suit que ce tribunal est incompétent pour connaître de la demande introduite par K.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 6e Chambre – 5 mai 2011 – Rôle: 133826 – N°: 635/2011)

Référence du BIJ: 2011/8-TL 06 9753



Droit des sociétés

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

12 mai 2011

Demande en liquidation judiciaire d'une société à durée limitée pour justes motifs – Intervention du juge dans la vie sociale limitée à des cas exceptionnels et graves – Nécessité d'un péril pour la société – Méseente des associés – Appréciation

Conformément à l'article 1873 du Code civil, les dispositions des articles 1832 à 1873 de ce code sont applicables aux sociétés de commerce dans la mesure où elles ne sont pas contraires aux lois et usages du commerce.

L'article 99 de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales règle le cas de la dissolution pour de justes motifs d'une société anonyme à durée illimitée, mais il est muet quant aux sociétés à durée limitée.

La société W. étant une société anonyme à durée limitée (son terme a été fixé au 25 octobre 2088), l'article 1871 du Code civil lui est applicable.

Selon ledit article 1871 du Code civil, "la dissolution des sociétés à terme ne peut être demandée par l'un des associés avant le terme convenu, qu'autant qu'il y en a de justes motifs, comme lorsqu'un autre associé manque à ses engagements, ou qu'une infirmité habituelle le rend inhabile aux affaires de la société, ou autres cas semblables, dont la légitimité et la gravité sont laissées à l'arbitrage des juges".

Or, il est de principe que les juridictions n'ont à intervenir que de façon très circonspecte dans la vie sociale, les sociétés commerciales disposant d'organes garantissant leur bon fonctionnement et la justice n'ayant pas à intervenir dans la vie interne des sociétés. Partant, cette intervention doit rester exceptionnelle et être réservée à des cas particulièrement graves.

Ainsi, il incombe au tribunal de vérifier la légitimité et la gravité des motifs invoqués, ainsi que la légitimité et l'utilité de son intervention dans la vie sociale.

Ceci, plus particulièrement lorsqu'il s'agit de mettre fin à la société et de procéder à sa liquidation.

En effet, une dissolution judiciaire ne doit intervenir à la demande de l'un des associés que pour de justes motifs, c'est-à-dire sérieux et conséquents révélant une situation grave dans la société, de nature à rendre périlleuse la poursuite de son activité pour les intérêts qui y sont engagés (cf. DALLOZ, Répertoire des sociétés, verbo Dissolution, n° 72).

Il est exigé que les dissensions entre associés soient assez graves pour paralyser la marche de la société, pour empêcher la tenue régulière des assemblées ou le fonctionnement des organes sociaux; il ne suffit dès lors pas que les associés soient en mauvais rapport entre eux et la dissolution doit être refusée quand la société n'est pas en péril (cf. Trib. Lux., 10 novembre 2000, n° 49599 du rôle; Trib. Lux., 20.5.1988, no 37749 du rôle; cf. A. Moreau, « Manuel pratique de la s. à.r.l. », n° 349 et jurisprudence y cité).

Il ressort en effet des pièces et des explications fournies qu'il existe une méseente entre les deux frères H. qui s'étend bien au-delà de la société W.; qu'entre mai 2009 et janvier 2010, les deux frères ont chacun tenu, tour à tour, des assemblées de la société W. en l'absence de l'autre, remplaçant les administrateurs mis en place et annulant les décisions prises lors des assemblées



tenues par l'autre.

Or, reste à apprécier si cette mésentente présente les caractères de gravité requis pour justifier au vu de la situation de la société une dissolution ordonnée par voie judiciaire.

Les développements menés par le demandeur quant à son désaccord avec la gestion de la société W. et quant aux « irrégularités » commises selon lui par son frère G.H. relèvent de la mise en cause de la responsabilité des administrateurs et ne sont que peu pertinents en ce qui concerne l'appréciation des conditions requises pour justifier une mesure de dissolution judiciaire.

Par ailleurs, les allégations de malversations, respectivement de détournements commis, selon le demandeur, par G.H. au détriment de la société W. ne sont pas établis, face aux contestations soulevées, par les pièces soumises au tribunal (avis de débit, respectivement de retrait ne mentionnant soit aucun bénéficiaire, soit désignant comme bénéficiaire la société I. ou la société A., sans autre référence).

Il ressort des pièces et des explications fournies que le conseil d'administration désigné lors de l'assemblée des actionnaires de la société W. du 21 janvier 2010 (G.H., la société de droit suisse I. et la société de droit suisse F.) est toujours en place; que ladite assemblée a été ni annulée, ni même contestée; et que le siège social est établi depuis cette assemblée au ..., boulevard Royal à Luxembourg (la dénonciation du siège par la société B. concerne l'ancien siège au ..., boulevard Royal à Luxembourg).

Dans la mesure où la société W. est en effet en litige avec son ancien domiciliataire, la société B., qui retient les documents comptables en sa possession (cf. courrier de la société B. du 26 mars 2010), il n'est pas établi que la non approbation des comptes sociaux des années 2007 à 2010 est due à un blocage au niveau de l'assemblée générale de la société W.

Il découle de ce qui précède que le demandeur n'établit pas que les organes de la société W. se trouvent actuellement dans une situation de blocage mettant en péril la société, de sorte que l'intervention du tribunal dans la vie de cette société ne paraît pas opportune.

Aucun autre "juste motif" dont la légitimité et la gravité appelleraient une intervention du tribunal dans la vie de la société W. n'est par ailleurs établi.

En conséquence, la demande en dissolution de la société W. n'est pas fondée.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 6e Chambre – 12 mai 2011 – Rôle: 132317 et 134905 – N°: 642/2011)

Référence du BIJ: 2011/8-TL 06 9784