



Bulletin d'Information sur la Jurisprudence

9/2011

20 décembre 2011

SOMMAIRE

- Cour d'appel, 4^e Chambre, 9 mars 2011** 151
Mandat à durée déterminée – Révocation – Révocation abusive – Preuve du motif légitime à charge du mandant
- Cour d'appel, 7^e Chambre, 25 mai 2011** 152
Liquidation des affaires d'un huissier de justice démissionnaire – Taxation des frais et honoraires du liquidateur – Compétence attribuée au président du tribunal d'arrondissement selon la procédure des référés – Compétence du juge des référés (non)
- Cour d'appel, 3^e Chambre, 26 mai 2011** 154
(1.) Licenciement avec effet immédiat – Désistement d'instance en appel par le salarié suite à une transaction conclue avec l'employeur – Refus du désistement par l'Etat – Désistement valable mais inopposable à l'Etat – Fraude aux droits de l'Etat (non) – Abus de droit (non) – Atteinte à l'ordre public (non) – Droit de l'Etat de continuer l'instance pour les besoins de sa demande en remboursement des indemnités de chômage (oui) – (2.) Recours de l'Etat suite au paiement de l'aide au réemploi – Subrogation légale (oui)
- Cour d'appel, 3^e Chambre, 26 mai 2011** 159
Licenciement avec préavis – Renonciation du salarié à sa demande en réparation de son préjudice matériel suite à la conclusion d'une transaction avec l'employeur – Validité de la transaction (oui) – Distinction à faire selon qu'il s'agit d'un licenciement avec effet immédiat ou avec préavis (oui) – Extinction de l'action de l'Etat suite à la renonciation du salarié, respectivement de son désistement d'instance ou d'action (oui)
- Cour d'appel, 3^e Chambre, 26 mai 2011** 161
Harcèlement moral – Définition et éléments constitutifs
- Cour d'appel, 3^e Chambre, 26 mai 2011** 162
Mise à pied d'un délégué du personnel – Obligation de notifier la mise à pied par écrit (non) – Motivation de la mise à pied dans la requête en résolution du contrat de travail est suffisante (oui) – Droit de notifier la mise à pied durant la maladie du salarié-délégué (oui)
- Cour d'appel, 3^e Chambre, 26 mai 2011** 164
Licenciement avec préavis – Conclusion d'une transaction entre l'employeur et le salarié – Concessions insuffisantes de la part de l'employeur – Nullité de la transaction (oui)
- Cour d'appel, 9^e Chambre, 14 juillet 2011** 165
Acte d'appel – Signification à un syndicat des copropriétaires – Lieu d'établissement du syndic (oui) – Validité de la signification faite en un endroit où le syndic n'est pas établi (non)
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 18^e Chambre, 25 octobre 2010** 166
(1.) Harcèlement obsessionnel – Article 442-2 du Code pénal – Eléments constitutifs – (2.) Harcèlement téléphonique – Article 6 de la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée – Eléments constitutifs
- Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 12^e Chambre, 11 janvier 2011** 168
Récidive en matière de contraventions – Article 7 de la loi modifiée du 14 février 1955 – Obligation du juge de prononcer le maximum de l'amende en cas de récidive (oui) – Prise en compte de circonstances atténuantes en cas de récidive au niveau de l'amende (non)



Publié par la Conférence du Jeune Barreau de Luxembourg

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



Droit civil

Cour d'appel
09 mars 2011

Mandat – Mandat à durée déterminée – Révocation – Révocation abusive – Preuve du motif légitime à charge du mandant

Si en principe, en raison de la révocabilité *ad nutum* du mandat par le mandant, c'est au mandataire qu'il incombe d'établir le caractère abusif de la révocation, il en est autrement lorsqu'il s'agit d'un mandat à durée déterminée. Dans ce cas, le mandataire pouvant se prévaloir du caractère abusif de la révocation afin d'obtenir réparation de son préjudice, il aura la possibilité d'invoquer la rupture anticipée de la révocation, sauf au mandant de prouver qu'il avait un motif légitime de révocation (Jurisclasseur, Droit civil, art. 2003 à 2010, mandat, fin du mandat, nos 9 et 11).

En l'espèce la société A, qui a anticipativement résilié le mandat, reste en défaut d'établir le motif légitime de la révocation.

(Cour d'appel – 4e Chambre – 9 mars 2011 – Rôle: 35180)

Référence du BIJ: 2011/9-CL 04 9805

Observation: Le mandataire assumait en l'espèce une fonction (rémunérée) de conseiller et gestionnaire d'un groupe de sociétés en phase de restructuration, dans le cadre d'un contrat conclu en principe pour une durée de 3 années. Le contrat avait été résilié anticipativement.



Droit civil

Cour d'appel
25 mai 2011

Liquidation des affaires d'un huissier de justice démissionnaire – Taxation des frais et honoraires du liquidateur – Compétence attribuée au président du tribunal d'arrondissement selon la procédure des référés – Compétence du juge des référés (non)

Suite à la demande de C. basée sur l'article 12 alinéa 3 de la loi modifiée du 4 décembre 1990 portant organisation du service des huissiers de justice et faite en sa qualité - lui conférée le 11 mars 2009 - d'huissier de justice liquidateur des affaires dont l'huissier de justice démissionnaire F. était en charge, le président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg taxe le 5 janvier 2010, sur demande afférente de C., au montant de 101.574.- euros les frais de la liquidation (35.334.- euros) et les honoraires (66.240.- euros) lui revenant pour la période allant du 13 mars 2009 au 31 octobre 2009.

Le titre exécutoire de la taxation est délivré le 8 janvier 2010.

En sa qualité d'huissier de justice liquidateur de l'étude F., C. fait, par exploit d'huissier du 10 février 2010, signifier à toutes fins utiles à l'huissier de justice honoraire F., l'ordonnance de taxation du 5 janvier 2010.

[...]

Or, il découle des termes mêmes de l'article 12, alinéa 3 de la loi modifiée du 4 décembre 1990 portant organisation du service des huissiers de justice que la décision de taxation pour laquelle cette disposition attribue compétence spéciale au président du tribunal d'arrondissement est, d'une part, prise par celui-ci au regard de la difficulté des travaux prestés par l'huissier de justice liquidateur, que, d'autre part, les frais et honoraires ainsi déterminés par le président sont à la charge de l'huissier de justice dont l'étude est liquidée, la décision de taxation constitue une décision prise par le président en tant que juge du fond, statuant sur le fond de la question de la rémunération litigieuse à allouer, et des frais à rembourser le cas échéant à l'huissier de justice liquidateur.

Par conséquent, si l'article 12, alinéa 3 précité ne se prononce pas expressément quant à la nature de la compétence en vertu de laquelle le président du tribunal d'arrondissement procède à la taxation litigieuse, il résulte néanmoins de manière implicite, mais non équivoque de la terminologie y employée («d'après la difficulté de leurs travaux» ; frais et honoraires «à la charge de l'huissier»), qu'il y revêt la compétence de juge du fond.

La décision de taxation prise par le président du tribunal d'arrondissement constitue non une décision provisoire, mais une décision toisant le fond du droit, puisque décidant, au regard des «difficultés ... des travaux» effectués par l'huissier de justice liquidateur et de leur opportunité, du montant des honoraires à allouer, comme du bien-fondé éventuel, total ou partiel, des factures et des frais exposés dans le cadre de la mission telle qu'elle se présente à l'huissier liquidateur.

Le texte de loi spécial de l'article 12, alinéa 3 de la loi modifiée du 4 décembre 1990 attribuant ainsi compétence spéciale au président du tribunal d'arrondissement pour décider, en tant que juge du fond, du bien-fondé de la créance à laquelle prétend l'huissier de justice liquidateur à l'encontre de l'huissier de justice dont l'étude est à liquider, le juge des référés est incompetent pour, tant sur la base de l'article 66 du Nouveau Code de procédure civile, que sur la base subsidiaire de l'article 932, alinéa 2 du même Code, revoir la décision de taxation prise par le président du tribunal



d'arrondissement en sa qualité de juge du fond, celui-ci étant seul compétent pour connaître d'une éventuelle demande de rétractation, totale ou partielle, de sa décision de taxation antérieurement prise, cette attribution de compétence spéciale englobant, par ailleurs, l'institution de toute éventuelle mesure d'instruction pouvant, le cas échéant, se révéler utile dans le cadre de cette taxation ou de la demande de rétractation de celle-ci.

(Cour d'appel – 7e Chambre – 25 mai 2011 – Rôle: 36325)

Référence du BIJ: 2011/9-CL 07 9843



Droit du travail et droit de la sécurité sociale

Cour d'appel
26 mai 2011

(1.) Licenciement avec effet immédiat – Désistement d'instance en appel par le salarié suite à une transaction conclue avec l'employeur – Refus du désistement par l'Etat – Désistement valable mais inopposable à l'Etat – Fraude aux droits de l'Etat (non) – Abus de droit (non) – Atteinte à l'ordre public (non) – Droit de l'Etat de continuer l'instance pour les besoins de sa demande en remboursement des indemnités de chômage (oui)

(2.) Recours de l'Etat suite au paiement de l'aide au réemploi – Subrogation légale (oui)

(1.) Il y a d'abord lieu de relever que le salarié et l'employeur peuvent valablement transiger sur les contestations qui les opposent et mettre fin au litige pour autant qu'il porte sur leurs prétentions respectives. Une telle transaction peut intervenir pour de nombreux motifs sans aucun rapport avec le recours du Fonds pour l'emploi.

La transaction n'est en effet pas nulle du fait que l'ETAT, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi pour demander le remboursement des indemnités de chômage versées par provision au travailleur, n'y a pas pris part. Elle lui est seulement inopposable (cf. Cass. n° 51/10 du 15 juillet 2010).

Dès lors qu'une transaction peut intervenir entre le salarié et l'employeur pour de nombreux motifs sans aucun rapport avec le recours du Fonds pour l'emploi, le seul fait par l'employeur de transiger avec son salarié ne saurait, en tant que tel et à défaut d'autres éléments, être qualifié de fraude aux droits du Fonds pour l'emploi entraînant la nullité de la transaction, la preuve d'une intention frauduleuse étant à rapporter par ce dernier qui l'invoque (cf. Cour 3 juin 1999, n° 22194 du rôle).

En l'espèce, le fait que A ait transigé avec B après cinq ans de procès ne saurait, en l'absence d'autres éléments, être qualifié de fraude aux droits du Fonds pour l'emploi entraînant la nullité du désistement. Le désistement de l'instance d'appel ne porte pas non plus atteinte à l'autorité de chose jugée du jugement de première instance ayant retenu le caractère abusif du licenciement et le bien-fondé en partie du recours de l'ETAT. Ni l'argumentation factuelle développée par l'ETAT, ni le fait que la transaction ait été conclue sans l'intervention du Fonds pour l'emploi ne fournissent la preuve d'une fraude à ses droits.

Le désistement d'instance n'est partant pas irrégulier pour être intervenu en raison de la transaction alléguée par les parties A et B.

L'atteinte à l'ordre public

En vertu de l'article 50 du nouveau code de procédure civile, les parties ont la liberté de mettre fin à l'instance avant qu'elle ne s'éteigne par l'effet du jugement ou en vertu de la loi.

Il découle de ce principe directeur du procès, que le désistement d'instance est en principe possible en toute matière.

Selon la jurisprudence, il ne convient d'exclure le désistement de l'instance d'appel que si la matière en cause est d'ordre public, telle la nationalité, l'état des personnes, respectivement si le droit litigieux est indisponible (cf. Enc.Dalloz, verbo désistement, n° 19).

En l'espèce, l'article L.010-1 du Titre préliminaire du code du travail énumère limitativement les



dispositions de police relevant de l'ordre public national. Cette disposition légale ne fait pas référence aux dispositions du Livre V, en général, ni à l'article L.521-4.(5) du code du travail, en particulier, relatif au recours de l'ETAT en remboursement des indemnités de chômage payées à un salarié qui a fait l'objet d'un licenciement abusif.

Il s'ensuit que le législateur n'a pas entendu conférer à cette disposition légale un caractère d'ordre public national.

Le moyen n'est dès lors pas fondé.

L'abus de droit

En ce qui concerne le moyen tiré de l'abus de droit consistant dans le fait que l'employeur n'agirait pas dans l'exercice normal d'un droit, lorsque pour couvrir une transaction imparfaite par l'absence de la troisième partie, il ferait un désistement d'appel, il découle de l'article L.521-4 du code du travail que le bien-fondé du recours de l'ETAT dépend du bien-fondé de l'action intentée par le salarié contre l'employeur.

Or, il résulte des développements qui précèdent que A et B ont pu valablement transiger sur leurs droits respectifs et, en l'absence de preuve d'une fraude à la loi, non rapportée en l'espèce, leurs actes ne peuvent être considérés comme constitutifs d'un abus de droit.

Le moyen n'est partant pas fondé.

Les effets du désistement

Il y a dès lors lieu d'analyser l'incidence du désistement de l'appelant principal sur l'appel incident de l'ETAT.

En l'espèce, la Cour d'appel a retenu dans son arrêt du 24 mai 2007 qu'il y a eu contrat de travail entre A et B et que ce contrat a été résilié de même que le mandat de «manager», B ayant été licencié avec effet immédiat.

Il en découle que l'arrêt de la Cour de cassation du 18 mars 2004 rendu en matière de licenciement avec préavis, invoqué par A et par B, ne saurait s'appliquer mutatis mutandi.

Au contraire, dans le cas d'un licenciement pour motif grave, comme en l'espèce, aucune indemnité n'est due en principe, mais le demandeur d'emploi peut demander au président de la juridiction du travail compétente d'autoriser l'attribution par provision de l'indemnité de chômage complet en attendant la décision judiciaire définitive du litige concernant la régularité ou le bien-fondé de son licenciement. Pour être relevé de la déchéance inscrite au paragraphe 1er de l'article L.521-4 du code du travail, le salarié doit, parmi d'autres conditions de recevabilité de sa demande, porter préalablement le litige concernant son licenciement devant la juridiction du travail. C'est au regard de la décision rendue sur le fond du licenciement, déclaré abusif ou justifié, que la loi organise le remboursement en faveur du Fonds pour l'emploi des indemnités par lui versées par provision, soit de la part de l'employeur, soit de la part du salarié.

Si, en vertu de ce mécanisme légal, l'ETAT agit en vertu d'un droit propre et que l'instance devient obligatoire entre le salarié, l'employeur et le Fonds pour l'emploi dès la demande du salarié en attribution d'indemnités de chômage et crée une indivisibilité de fait et d'intérêt voulue entre ces mêmes parties, il n'en demeure pas moins que le litige d'un point de vue procédural reste divisible, alors que tant la demande en indemnisation du salarié que le recours du Fonds pour l'emploi tendent au paiement d'une somme d'argent, qu'il n'existe aucune solidarité entre ce dernier et l'employeur, les deux étant tenus en vertu d'obligations distinctes, et qu'il n'y aura pas de problème



d'exécution conjointe de décisions, le cas échéant, distinctes.

Il se dégage également de l'arrêt de la Cour de cassation du 15 juillet 2010 qu'en cas de licenciement avec effet immédiat, une transaction intervenue entre l'employeur et son salarié ne met pas fin à l'instance en ce qui concerne la demande en remboursement des indemnités de chômage, payées par provision au salarié, dirigée par l'ETAT contre la partie déclarée mal-fondée.

Il s'ensuit qu'en l'espèce l'ETAT a un intérêt légitime pour refuser un désistement d'instance pour autant qu'il vise sa propre demande tendant au remboursement des indemnités de chômage et d'aides au réemploi versées au salarié, mais qu'il ne peut pas s'opposer au désistement d'instance valablement intervenu entre les deux autres parties.

Il résulte des développements qui précèdent qu'il y a lieu de déclarer régulier et valable le désistement par A de l'instance d'appel et accepté par B et de déclarer éteint tant l'appel principal de A que l'appel incident d'B.

La Cour n'étant, en revanche, pas dessaisie de l'appel incident de l'ETAT, il y a lieu d'en examiner son bien-fondé.

L'appel incident de l'ETAT

Par ses conclusions notifiées le 17 février 2010, l'ETAT a réitéré à l'appui de son appel incident sa demande tendant au paiement du montant de 6.529,50 euros avancé à B à titre d'indemnités de chômage en août et septembre 2005 et du montant de 29.317 euros lui versé à titre d'aides au réemploi d'octobre 2005 à juillet 2006 inclus.

A soulève l'irrecevabilité de cette demande au motif d'abord qu'B a été indemnisé comme « chômeur indépendant ». Le chômage des indépendants serait régi séparément par le chapitre V du code du travail et non par le chapitre I du Livre V.

Or, il a été relevé ci-avant que la Cour dans son arrêt du 24 mai 2007 a retenu l'existence d'un contrat de travail entre A et B, de sorte que le remboursement des indemnités de chômage avancées à B relève de l'article L.521-4.(5) du Code du travail.

A soulève ensuite l'irrecevabilité de la demande incidente de l'ETAT au motif que compte tenu de la transaction et du désistement d'instance intervenus entre A et B, aucune condamnation de A au paiement de dommages et intérêts pour prétendu préjudice matériel ne pourra plus intervenir, de sorte qu'il y aurait lieu de déclarer irrecevable, sinon éteinte la demande de l'ETAT.

B rejoint ces conclusions en faisant valoir que les conditions d'application de l'article L.521-4.(5) du Code du travail ne sont pas remplies et qu'il ne serait actuellement plus possible de statuer sur la qualification de la nature des relations contractuelles, ni sur le caractère fondé ou non de la rupture, sans statuer *ultra petita*.

Il résulte des développements qui précèdent que le désistement de l'instance d'appel intervenu entre les parties A et B n'affecte pas l'appel incident de l'ETAT portant sur sa demande en remboursement des indemnités de chômage versées à B en août et septembre 2005 ainsi que sur les aides au réemploi lui versées à partir d'octobre 2005.

La demande réitérée en instance d'appel par l'ETAT est dès lors recevable et il y a lieu de statuer sur son bien-fondé.

A l'appui de son appel incident, l'ETAT fait valoir qu'B a subi un préjudice matériel non négligeable qui devrait être évalué à une période de référence totale de douze mois, allant du 1er août 2005 au



31 juillet 2006.

Les indemnités de chômage d'août et de septembre 2005

La demande en remboursement des indemnités de chômage perçues par B en août et septembre 2005 est basée sur l'article L.521-4 du code du travail.

La première condition d'application, c'est-à-dire le caractère abusif du licenciement, résulte d'ores et déjà du jugement de première instance.

Quant à la deuxième condition relative à la fixation de l'assiette sur laquelle portera, le cas échéant, le recours de l'ETAT, force est de constater que l'abandon de ses prétentions indemnitaires par le salarié ne saurait empêcher l'évaluation des «indemnités que l'employeur est tenu de verser en application du jugement ou de l'arrêt» conformément à l'article L.521-4.(5) du Code du travail.

En effet, dans le cadre d'un licenciement avec effet immédiat, le désistement de l'instance d'appel intervenu entre l'employeur et le salarié n'est pas opposable au Fonds pour l'emploi qui a été amené à verser des indemnités de chômage à titre provisionnel au salarié, en attendant la décision judiciaire définitive du litige concernant la régularité ou le bien-fondé du licenciement du salarié.

Il convient dès lors d'examiner si B justifie de l'existence d'un préjudice matériel pour la période à partir du 1er août 2005 en relation causale avec le caractère abusif du licenciement.

Ainsi que l'ont relevé à juste titre les premiers juges, il appartient au salarié d'établir qu'il a subi un dommage par suite du congédiement abusif. A cet effet, il doit prouver qu'il a entrepris les démarches nécessaires pour trouver un nouvel emploi, afin de pouvoir invoquer la relation causale entre l'éventuel préjudice matériel et le licenciement dont il a fait l'objet.

Or, s'il se dégage des pièces versées qu'B avait entrepris au courant des mois de mars, mai, juin et juillet 2005 des démarches isolées pour trouver un nouvel emploi, aucun effort personnel similaire n'a plus été fait depuis mi-juillet 2005.

Dans ces conditions, B ne prouve pas l'existence d'un dommage matériel subi depuis le 1er août 2005 qui soit encore en relation causale avec son licenciement.

Or, à défaut de preuve de l'existence d'un dommage matériel en relation causale avec le licenciement, il n'est pas possible de fixer une période de référence pour l'évaluation du préjudice invoqué.

La demande de l'ETAT en remboursement des indemnités de chômage prestées en août et septembre 2005 n'est dès lors pas fondée."

(2.) Au soutien de sa demande, l'ETAT fait valoir que, malgré l'encaissement d'une aide au réemploi mensuelle de 2.913 euros à partir du 1er octobre 2005, B éprouvait une perte sensible, disposant de moins de la moitié des revenus qu'il touchait auparavant chez A. Dès lors, l'attribution d'une période supplémentaire de dix mois, soit d'octobre 2005 à juillet 2006, serait justifiée.

Cette demande est basée sur les articles 1251-3 et 1252 du Code civil.

A soulève l'irrecevabilité de la demande au motif que la créance de dommages et intérêts d'un salarié envers son ancien employeur au cas où le licenciement est jugé abusif naît de l'article L.124-12 du Code du travail. Cette créance procéderait de la faute de l'employeur.

Or, la créance du salarié envers l'ETAT dérivant des dispositions du règlement grand-ducal du 17



juin 1994 fixant les modalités et conditions d'attribution notamment de l'aide au réemploi serait totalement indépendante du comportement fautif de l'ancien employeur du salarié.

En outre, les conditions de la subrogation légale ne seraient pas remplies, s'agissant en l'espèce d'une dette exclusivement personnelle à l'ETAT et l'ancien employeur ne pouvant être considéré à ce titre comme débiteur du salarié.

Ainsi que l'ont retenu à bon droit les premiers juges, la subrogation définie à l'article 1251-3 du Code civil s'applique au débiteur qui, bien que tenu d'une dette personnelle, fondée par une cause qui lui est propre, libère, en acquittant sa dette, un autre débiteur, tenu à un autre titre.

La demande de l'ETAT, agissant ès qualités, est dès lors recevable.

A s'oppose encore à la demande au motif que l'employeur condamné à payer des dommages et intérêts à un ancien salarié du fait d'un licenciement abusif a déjà contribué à sa dette et il ne pourrait être admis qu'il décharge totalement l'ETAT de son obligation de contribuer lui-même également à sa propre dette dont il est tenu en vertu du règlement grand-ducal du 17 juin 1994.

L'ETAT, de son côté, invoque la jurisprudence résultant de l'arrêt du 11 mars 2010 (nos 31339 et 31843 du rôle).

En effet, ainsi que le soutient l'ETAT, il convient d'exclure l'attribution cumulée, pour une même période, de l'indemnité réparatrice due par l'employeur et des indemnités d'aide au réemploi versées au salarié.

Toutefois, ainsi que l'ont retenu à juste titre les premiers juges, l'employeur, s'il est reconnu fautif, ne doit indemniser le salarié que pour le préjudice direct et certain lié à sa faute. Le droit du salarié fixé par le juge constitue l'assiette et les limites du recours de l'ETAT.

Or, il résulte des développements qui précèdent qu'à partir du 1er août 2005, B ne justifie plus de l'existence d'un préjudice matériel en relation causale avec son licenciement. Il s'ensuit que la période à partir du 1er octobre 2005 pendant laquelle l'ETAT lui a attribué une aide au réemploi ne se trouve plus en relation causale avec le licenciement abusif par l'employeur.

Cette demande n'est dès lors pas non plus fondée.

(Cour d'appel – 3e Chambre – 26 mai 2011 – Rôle: 35485)

Référence du BIJ: 2011/9-CL 03 9868



Droit du travail et droit de la sécurité sociale

Cour d'appel
26 mai 2011

Licenciement avec préavis – Renonciation du salarié à sa demande en réparation de son préjudice matériel suite à la conclusion d'une transaction avec l'employeur – Validité de la transaction (oui) – Distinction à faire selon qu'il s'agit d'un licenciement avec effet immédiat ou avec préavis (oui) – Extinction de l'action de l'Etat suite à la renonciation du salarié, respectivement de son désistement d'instance ou d'action (oui)

Il y a lieu d'abord de relever que le salarié et l'employeur peuvent valablement transiger sur les contestations qui les opposent et mettre fin au litige pour autant qu'il porte sur leurs prétentions respectives. Une telle transaction peut intervenir pour de nombreux motifs sans aucun rapport avec le recours du Fonds pour l'emploi.

La transaction n'est en effet pas nulle du fait que l'ETAT, agissant en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'emploi pour demander le remboursement des indemnités de chômage versées par provision au travailleur, n'y a pas pris part (Cass. n° 51/10 du 15 juillet 2010).

En l'espèce, le seul fait qu'A ait transigé avec B après plus de cinq ans de procès ne saurait, en tant que tel et à défaut d'autres éléments, être qualifié de fraude aux droits du Fonds pour l'Emploi entraînant la nullité du désistement, la preuve d'une intention frauduleuse des parties incombant à celui qui l'invoque. Ni l'argumentation factuelle développée par l'ETAT, ni le fait que l'arrangement ait été conclu sans l'intervention du Fonds pour l'emploi ne fournissent la preuve d'une fraude à ses droits.

La renonciation à une demande n'est ainsi pas irrégulière en raison de la transaction intervenue entre A et B. Il n'y a pas lieu d'ordonner la production de l'arrangement à la base de la renonciation par A à sa demande du chef de préjudice matériel.

Il y a dès lors lieu d'examiner si A a pu valablement renoncer à sa demande, nonobstant l'existence de la demande incidente antérieure de l'ETAT.

L'atteinte à l'ordre public

En vertu de l'article 50 du nouveau code de procédure civile, les parties ont la liberté de mettre fin à l'instance avant qu'elle ne s'éteigne par l'effet du jugement ou en vertu de la loi.

Il découle de ce principe directeur du procès que la renonciation à une demande est en principe possible en toute matière.

Selon la jurisprudence, il ne convient d'exclure une telle renonciation, respectivement désistement que si la matière en cause est d'ordre public, telle la nationalité, l'état des personnes, respectivement si le droit litigieux est indisponible (cf. Enc.Dalloz, verbo désistement no 19).

En l'espèce, l'article L.010-1 du Titre préliminaire du Code du travail énumère limitativement les dispositions de police relevant de l'ordre public national. Cette disposition légale ne fait pas référence aux dispositions du Livre V, en général, ni à l'article L.521-4.(5) du Code du travail, en particulier, relatif au recours de l'ETAT en remboursement des indemnités de chômage payées à un salarié qui a fait l'objet d'un licenciement abusif.

Il s'ensuit que le législateur n'a pas entendu conférer à cette disposition légale un caractère d'ordre public national.

Le moyen n'est dès lors pas fondé.



Les effets de la renonciation sur la demande en intervention de l'ETAT

A ayant manifesté en première instance sa volonté certaine de renoncer à sa demande en réparation du préjudice matériel, il y a lieu d'analyser l'incidence de cette renonciation sur la demande en intervention de l'ETAT tendant au remboursement des indemnités de chômage versées à A.

Par son appel du 11 décembre 2009, l'ETAT a réitéré sa demande tendant au paiement du montant de 32.694,84 euros du chef d'indemnités de chômage complet perçues par A pendant la période du 2 août 2004 au 31 mai 2005 inclus.

Cette demande est basée sur l'article L-521-4 du Code du travail, sur les règles de la subrogation légale, respectivement de la responsabilité civile de droit commun.

Au vu du texte de l'article L.521-4 du Code du travail, la dépendance des droits de l'ETAT par rapport à ceux du salarié ainsi que l'indivisibilité de fait et d'intérêt entre les trois parties l'ETAT, le salarié et l'employeur ne saurait être mise en doute.

Il convient toutefois de distinguer suivant que le licenciement a eu lieu avec effet immédiat ou avec préavis.

Il résulte de l'arrêt du 18 mars 2004 que la Cour de cassation a rejeté un pourvoi dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel ayant décidé dans le cadre d'un licenciement avec préavis que l'action en intervention de l'ETAT était éteinte à défaut de condamnation de l'employeur à la suite d'une transaction entre celui-ci et son salarié.

En effet, dans le cas d'un licenciement avec préavis, comme en l'espèce, le salarié n'est pas obligé d'agir en réparation contre l'employeur pour pouvoir bénéficier des allocations de chômage auxquelles il a droit du seul fait de son licenciement, étant présumé « chômeur involontaire », conformément à l'article L.521-3 du code du travail à la suite d'une rupture des liens contractuels, indépendamment d'une action en réparation dont il est seul juge pour apprécier l'opportunité.

Cette règle a pour corollaire que le salarié qui a librement décidé d'engager une action indemnitaire contre l'employeur est en droit d'y mettre fin par un désistement d'instance ou d'action, voire une renonciation à sa demande, fût-ce en raison d'un arrangement qu'il a conclu avec l'employeur contre lequel il a agi, ou pour tout autre motif qui lui est personnel, et qu'il ne saurait être contraint par l'ETAT intervenant à la poursuivre, pas plus que ce dernier ne pouvait l'obliger à l'intenter (cf. Cour 21 février 1998, n° 32262 du rôle).

Il en découle que l'action de l'ETAT s'éteint avec celle du salarié.

En l'espèce, A a valablement renoncé en cours d'instance à sa demande en indemnisation du chef de préjudice matériel. Cette renonciation a eu pour effet de mettre fin à l'instance poursuivie devant les premiers juges.

La demande en intervention s'éteignant avec celle du salarié, il s'ensuit que les moyens développés par l'ETAT à l'effet de voir fixer une assiette de recours, respectivement de faire jouer les règles de la subrogation ou de la responsabilité délictuelle deviennent inopérants.

Au vu des développements qui précèdent, un abus de droit d'agir dans le chef d'A et de B, voire une violation des principes directeurs du procès visés aux articles 53 et 54 du Nouveau Code de procédure civile ne sont pas établis.

(Cour d'appel – 3e Chambre – 26 mai 2011 – Rôle: 35607)

Référence du BIJ: 2011/9-CL 03 9870



Droit du travail et droit de la sécurité sociale

Cour d'appel
26 mai 2011

Harcèlement moral – Définition et éléments constitutifs

L'appelante considère que le comportement de son employeur à son égard, à savoir les changements répétés et non-conformes de ses fonctions, les déménagements et réaffectations successives dont elle a fait l'objet, l'entrave à sa fonction de déléguée du personnel, l'obligation lui faite de travailler dans des conditions de travail nuisant à sa santé, est constitutif d'un harcèlement moral.

La notion de harcèlement moral n'étant pas prévue en droit du travail luxembourgeois la jurisprudence se réfère à la définition fournie en droit communautaire par la Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (article 2, al. 3) qui considère comme constitutif d'un harcèlement moral "tout comportement qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité de la personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant".

Le harcèlement moral dans l'entreprise apparaît comme une conduite fautive répétée dont le caractère vexatoire, humiliant ou attentatoire à la dignité, perturbe l'exécution du contrat de travail de la personne qui en est la victime. La position hiérarchique de l'auteur du harcèlement n'exerce aucune influence sur la qualification juridique : il peut être le fait de l'employeur, d'un supérieur ou d'un collègue de travail.

La jurisprudence considère que l'obligation de l'employeur d'exécuter de bonne foi le contrat de travail résultant de l'article 1134 du Code civil constitue actuellement en l'absence d'une législation spécifique en droit du travail la base légale de l'action en dommages intérêts du salarié. Cet engagement d'assurer à ses salariés des conditions de travail normales oblige l'employeur, seul détenteur du pouvoir de direction et d'organisation de l'entreprise, à prendre toutes les mesures pour prévenir ou faire cesser toute forme de harcèlement moral au sein de son équipe. Ainsi, même si l'employeur n'est pas à l'origine du harcèlement, sa responsabilité en tant que chef d'entreprise sera engagée, de sorte qu'il aura tout intérêt à prévenir et à sanctionner les agissements de harcèlement moral au travail.

En l'espèce, les modifications successives des fonctions de A, l'entrave portée à sa fonction de déléguée du personnel, le fait d'avoir exposé la santé de la salariée pendant 5 mois à des dangers et des risques sérieux sont constitutifs d'un harcèlement moral, que le tribunal du travail a adéquatement indemnisé par l'allocation de dommages-intérêts à concurrence de 2.500 €.

(Cour d'appel – 3e Chambre – 26 mai 2011 – Rôle: 35822)

Référence du BIJ: 2011/9-CL 03 9871



Droit du travail et droit de la sécurité sociale

Cour d'appel

26 mai 2011

Mise à pied d'un délégué du personnel – Obligation de notifier la mise à pied par écrit (non) – Motivation de la mise à pied dans la requête en résolution du contrat de travail est suffisante (oui) – Droit de notifier la mise à pied durant la maladie du salarié-délégué (oui)

Le problème de savoir si la mise à pied peut être prononcée oralement ou si elle doit l'être de façon écrite, sous peine de nullité, comme le prétend l'appelante, n'est pas seulement une question de terminologie, de savoir si le terme de «prononcer » utilisé par le législateur dans l'article précité indique une action orale ou écrite de la part de l'employeur alors qu'en fait la loi et la jurisprudence sont unanimes pour reconnaître que cette mise à pied n'est soumise à aucun formalisme.

En effet le texte de l'article L.415-11.(2) du Code du travail est muet sur la nature orale ou écrite de la mise à pied et sur une éventuelle sanction en cas de non-respect de l'une ou l'autre de ces prescriptions. Or, il n'y a pas de nullité sans texte, ni de sanction sans griefs.

D'autre part, il a été jugé à d'itératives reprises, que la mise à pied d'un employé, membre de la délégation du personnel, en cas de faute grave, telle que prévue par cet article de loi, ne constitue pas un licenciement ou une résiliation du contrat de travail opérée par l'employeur, mais une mesure provisoire, immédiate et autorisée par la loi, une suspension provisoire des obligations respectives de l'employeur et du salarié-délégué, qui est prise par un employeur en attendant la décision définitive de la juridiction du travail sur sa demande en résolution du contrat de travail ; il suit de ces considérations que la mise à pied ne doit pas être motivée dans une lettre de mise à pied ; il suffit que cette dernière soit précisée dans la requête déposée en vue d'obtenir la résolution du contrat de travail ; une telle mise à pied peut également être prononcée en cas de maladie du salarié délégué.

Les mêmes jurisprudences constantes ont relevé ou constaté que l'article L.415-11.(2) du Code du travail fait abstraction de tout formalisme; en l'absence de toute exigence légale de motivation de la mise à pied, on ne peut par analogie faire référence à l'obligation de préciser les motifs d'un licenciement avec effet immédiat ; les deux textes visent en effet des situations différentes, l'une une suspension provisoire des relations de travail, l'autre la décision définitive et irrévocable d'un licenciement ; dans le cadre de la mise à pied, l'employeur doit saisir le tribunal du travail d'une demande en résolution du contrat de travail et ce dernier jugera si oui ou non il y a lieu de résilier le contrat de travail.

Dans le cadre du licenciement l'employeur porte à la connaissance du salarié une décision de résiliation des relations de travail qui est définitive et irrévocable et le salarié touché par la notification de cette décision doit pouvoir au moyen de la motivation juger s'il peut l'attaquer en justice ; le mécanisme des deux situations est si différent qu'on ne peut pas sans disposition légale expresse appliquer les règles de l'article L.124-10.(3) du Code du travail à la situation visée par l'article L.415-11.(2) du Code du travail.

Il s'ensuit qu'en l'absence de toute disposition légale relative à la notification des motifs de la mise à pied , il suffit que l'employeur communique les motifs de la mise à pied lors des débats devant le tribunal du travail sur la demande de résolution du contrat de travail, en ce sens qu'à la condition que sa requête contienne «l'exposé sommaire des moyens» requis par les dispositions afférentes du nouveau code de procédure civile ; il peut être admis à y apporter toutes précisions complémentaires en cours d'instance.



Le mêmes jurisprudences soulignent que le délégué n'en est pas moins parfaitement protégé par la loi, puisque son licenciement est interdit, que l'employeur doit demander la résolution judiciaire de son contrat de travail - et ce seulement pour faute grave - et qu'au cours de cette procédure les droits de défense du délégué son saufs, dès lors qu'en tant que défendeur il peut se borner à contester les griefs lui reprochés lors des débats devant la juridiction du travail, qu'il incombe à l'employeur de rapporter la preuve de leur réalité et de leur gravité et qu'il appartient à la juridiction d'apprécier sur base de ces éléments fournis par l'employeur le bien-fondé de la demande en résiliation du contrat de travail.

De l'absence de formalisme légal pour une mise à pied, du caractère immédiat de la mise à pied due à la faute grave commise par le salarié-délégué nécessitant une mesure urgente découle partant également l'absence d'un écrit obligatoire pour prononcer la mise à pied, ce d'autant plus si les parties ne la contestent pas, comme en l'espèce. Le problème se posera au niveau de la charge de la preuve lorsque l'une des parties en contestera l'existence, problème dont la Cour n'est pas actuellement saisie.

(Cour d'appel - 3e Chambre - 26 mai 2011 - Rôle: 35980)

Référence du BIJ: 2011/9-CL 03 9872



Droit du travail et droit de la sécurité sociale

Cour d'appel
26 mai 2011

Licenciement avec préavis – Conclusion d'une transaction entre l'employeur et le salarié – Concessions insuffisantes de la part de l'employeur – Nullité de la transaction (oui)

Le salarié a été licencié le 14 mai 2009 avec le préavis légal. Le lendemain, soit le 15 mai 2009, il signait la transaction litigieuse reprise ci-avant dont il conteste la validité.

Aux termes de l'article 2044 du Code civil: «la transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou une contestation à naître. Ce contrat doit être rédigé par écrit».

C'est à bon droit que le tribunal du travail a relevé que la transaction est en principe valable en matière de droit du travail sous certaines conditions.

C'est de façon correcte que le tribunal du travail a analysé les différentes conditions de validité d'une transaction à savoir la nécessité d'un écrit, l'existence d'une situation contentieuse ou précontentieuse, le respect de l'ordre public social qui impose que l'on ne puisse transiger que sur des droits dont on dispose et non sur des droits à venir et éventuels, l'existence d'un consentement non vicié et de concessions réciproques.

S'il est vrai que la notion de transaction implique le consentement de concessions réciproques, l'importance des concessions requises est cependant laissée à l'appréciation des juridictions saisies.

S'il importe peu que les concessions soient d'importance inégale, elles ne doivent pas être dérisoires, sauf à entacher la transaction de nullité.

Si l'employeur en autorisant son salarié à ne pas effectuer le préavis légal de 6 mois, ce qui constitue en effet une faculté pour lui et non une obligation, tout en lui payant quand même une indemnité compensatoire de préavis de deux mois et demi, a bien fait une concession, force est cependant de constater que cette dernière est sans commune mesure avec celles faites par le salarié qui a renoncé à toutes revendications salariales ultérieures telles le paiement de 3 mois et demi d'indemnité compensatoire de préavis, de 3 mois d'indemnité de départ, voire aux dommages et intérêts en cas de licenciement abusif ainsi qu'à son indemnité pour congés non pris d'un montant non négligeable de 2.482,63 euros.

Il a y lieu de souligner que le fait pour l'employeur d'accorder une dispense de travailler pendant le préavis à son salarié constituait pour lui plus un avantage certain qu'une concession alors qu'il se trouvait dans une situation économique difficile, que le travail à confier au salarié manquait, qu'il a demandé à certains salariés de partir de leur plein gré pour finalement faire faillite.

Or, il a été décidé qu'«il n'y a pas de transaction lorsqu'une partie abandonne ses droits pour une contrepartie si faible qu'elle est pratiquement inexistante».

Il convient partant de conclure de ces considérations et contrairement à la décision prise par le tribunal du travail, que la transaction revêt un caractère léonin en ce qu'elle présente une asymétrie financière certaine et anormale au profit de l'employeur, et doit de ce chef être déclarée nulle et de nul effet.

(Cour d'appel – 3e Chambre – 26 mai 2011 – Rôle: 36087)

Référence du BIJ: 2011/9-CL 03 9873



Procédure civile et commerciale

Cour d'appel
14 juillet 2011

Acte d'appel – Signification à un syndicat des copropriétaires – Lieu d'établissement du syndic (oui) – Validité de la signification faite en un endroit où le syndic n'est pas établi (non)

L'appelant X. demande que l'arrêt à intervenir soit déclaré commun au syndicat des copropriétaires.

Dans l'exploit du 12 janvier 2010, le «Syndicat des copropriétaires de l'immeuble (...)» est indiqué comme destinataire.

L'huissier instrumentant a dit qu'il n'a pas pu signifier l'acte dans les formes prévues par les alinéas 2 à 5 de l'article 155 du Nouveau Code de procédure civile, étant donné que personne ayant qualité de recevoir copie de l'acte n'a pu être trouvée sur les lieux.

Si le syndicat des copropriétaires a qualité pour agir en justice, tant en demandant qu'en défendant, il n'en demeure pas moins qu'en vertu de l'article 144 de la loi du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis, le syndic représente le syndicat des copropriétaires dans tous les actes civils et en justice et que les actes de procédure concernant le syndicat des copropriétaires sont régulièrement signifiés, suivant le cas, au syndic ou à la requête de celui-ci.

L'huissier, en voulant remettre l'exploit d'appel en un endroit où le syndic, qui représente le syndicat des copropriétaires, n'est ni domicilié ni établi, n'a pas procédé à une signification de l'acte d'appel au syndicat des copropriétaires.

A défaut d'une telle signification, il y a lieu de constater que la Cour n'est pas saisie d'une demande de X. en déclaration d'arrêt commun.

(Cour d'appel – 9e Chambre – 14 juillet 2011 – Rôle: 35763)

Référence du BIJ: 2011/9-CL 09 10058



Droit pénal et procédure pénale

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

25 octobre 2010

(1.) Harcèlement obsessionnel – Article 442-2 du Code pénal – Éléments constitutifs – Analyse et appréciation

(2.) Harcèlement téléphonique – Article 6 de la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée – Éléments constitutifs – Analyse et appréciation

(1.) Harcèlement obsessionnel

L'article 442-2 du Code pénal incrimine «quiconque aura harcelé de façon répétée une personne alors qu'il savait ou aurait dû savoir qu'il affecterait gravement par ce comportement la tranquillité de la personne visée».

Pour que cette infraction soit constituée, il faut que les éléments suivants soient réunis:

- a) des actes de harcèlement posés de façon répétée,
- b) une affectation grave de la tranquillité d'une personne,
- c) un élément moral.

a) Le mandataire de la prévenue s'interroge s'il peut y avoir harcèlement lorsqu'un seul appel téléphonique est passé dans la journée.

Or, le harcèlement s'inscrit dans la durée et son caractère répréhensible provient de la répétition des actes. Il n'y a pas lieu de scinder les événements jour par jour. Un événement répété, même s'il ne se produit qu'une seule fois par jour, ou même à certains jours seulement, n'en peut pas moins être harcelant.

Il y a en l'espèce des actes répétés, à savoir des actes téléphoniques réitérés, parfois seulement à raison d'une fois par jour, mais à d'autres occasions à raison de plusieurs fois par jour. L'enquête de police a révélé en particulier 19 appels pour la seule journée du 9 février 2010.

Le caractère harcelant de ces actes découle dans un premier temps de leur caractère répétitif.

Il s'induit également du fait que ces démarches n'avaient pas le but premier d'un appel téléphonique, à savoir d'entrer en contact avec le destinataire pour entamer une discussion avec lui. En effet, la prévenue admet avoir à chaque fois raccroché le téléphone dès que T1. décrochait.

b) Il faut que les actes de harcèlement aient gravement affecté la tranquillité de la victime. La tranquillité est une notion subjective qui doit s'apprécier in concreto en tenant compte de l'effet que les actes de harcèlement ont provoqué dans le chef de son destinataire. Ainsi, « la réaction subjective de la victime à l'égard de l'acte devient l'élément objectif de l'incrimination » (Projet de loi n° 5907, Avis du Conseil d'Etat du 17 février 2009, p. 4).

En l'espèce, le fait qu'T1. ait décidé de déposer plainte auprès de la police démontre qu'il se sentait affecté par ces actes. En outre, le Tribunal estime que le fait même de devoir se déplacer pour décrocher le téléphone, afin de constater finalement qu'il ne s'agissait pas d'un véritable appel, constitue une affectation de la tranquillité. Il n'avait pas non plus la possibilité d'éviter ces dérangements, étant donné que pour des raisons tant privées que professionnelles, il devait rester joignable. En outre, le fait d'être le destinataire d'appels anonymes suscite nécessairement des interrogations dans le chef du destinataire, qui se voit confronté à une attitude d'un inconnu qu'il peut vivre comme menaçante. En effet, T1. s'est nécessairement tracassé à se demander qui



pouvait être à l'origine de ces appels et pourquoi ils lui étaient destinés.

T1. était donc affecté dans sa tranquillité.

La gravité particulière découle en l'espèce non seulement du grand nombre d'appels, mais surtout de la longue période sur laquelle ces faits se sont produits.

c) En ce qui concerne l'élément moral, l'article 442-2 du Code pénal innove, étant donné qu'il n'est pas exigé que le prévenu ait su qu'il allait affecter gravement la tranquillité d'autrui, mais qu'il est suffisant qu'il «aurait dû le savoir».

Lors de son audition par la police, la prévenue admet explicitement avoir « harcelé » (belästigen), ce qui signifie qu'elle savait que son comportement était déplacé et qu'elle dérangeait T1. Elle ne pouvait pas non plus ignorer que le fait d'appeler régulièrement une personne, en gardant l'anonymat et en raccrochant sans laisser la chance au destinataire de connaître l'identité de l'appelant ou la raison de l'appel, sont de nature à troubler la tranquillité. La prévenue avait également conscience de la longue durée sur laquelle elle a répété ces actes, donc de la gravité de l'atteinte qu'elle portait à la tranquillité d'autrui.

Les éléments constitutifs de l'infraction de harcèlement obsessionnel étant réunis, la prévenue est convaincue de l'infraction libellée à sa charge sub a).

(2.) Harcèlement téléphonique

L'article 6 de la loi du 11 août 1982 concernant la protection de la vie privée sanctionne: «celui qui a sciemment inquiété ou importuné une personne par des appels téléphoniques répétés et intempestifs ou qui l'a harcelée par des messages écrits ou autres».

Il est établi au regard des développements qui précèdent que A. a, à de très nombreuses reprises, appelé T1. et ce non pas pour lui parler, mais pour raccrocher immédiatement.

Le Tribunal apprécie au regard de la nature des liens existant entre les personnes si la fréquence des messages ou appels est «démessurée» (TA Lux., 9 juin 2009, n° 1739/2009). Il a été jugé que l'envoi de quatre courriers au contenu déplacé peut constituer un harcèlement par messages (TA Diekirch, 12 mars 2009, n° 157/2009). Il faut relever en l'espèce que les faits se sont déroulés sur une période de plusieurs années et qu'il y a eu de nombreux appels téléphoniques. Le destinataire de tels appels est d'autant plus importuné si ces appels sont anonymes, puisqu'il ignore tout de la raison des appels et doit supposer qu'une personne qu'il ne sait identifier lui veut du mal. Il y a dès lors eu des appels téléphoniques répétés et intempestifs.

Tel que développé ci-avant, ces appels étaient de nature à affecter T1. dans sa tranquillité ; ils l'ont dès lors également «importuné».

L'auteur doit avoir agi volontairement ; il n'est pas requis que les actes aient été faits méchamment dans l'intention spéciale de nuire (TA Lux., XIIIe, 16 octobre 2007).

Tel que développé ci-avant, la prévenue avait conscience que sa démarche était de nature à importuner T1.; l'élément moral de l'infraction est dès lors donné.

La prévenue est dès lors convaincue de l'infraction libellée à sa charge sub b).

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 18e Chambre – 25 octobre 2010 – N° : 3888/2010)



Droit pénal et procédure pénale

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg

11 janvier 2011

Récidive en matière de contraventions – Article 7 de la loi modifiée du 14 février 1955 – Obligation du juge de prononcer le maximum de l'amende en cas de récidive (oui) – Prise en compte de circonstances atténuantes en cas de récidive au niveau de l'amende (non)

Le Ministère Public a interjeté appel des jugements rendus par le Tribunal de Police de et à Luxembourg en date du 5 juillet 2010 sous les numéros 435/10, 436/10 et 437/10, en raison du fait que le premier juge n'aurait pas correctement fait application des dispositions de l'article 7 de la loi modifiée du 14 février 1955 concernant la réglementation de la circulation sur toutes les voies publiques, et plus particulièrement du dernier alinéa de cet article qui prévoit qu' « en cas de récidive, le maximum de l'amende est prononcé » à savoir 250 euros.

(...)

X.) demande la confirmation des trois jugements rendus en première instance. Elle admet toutes les infractions retenues à sa charge aux termes des trois décisions précitées, mais fait plaider, concernant les infractions à l'article 107 de l'arrêté précité, que même si l'article 7 de la loi modifiée du 14 février 1955, prévoit que le maximum de l'amende est prononcé en cas de récidive, l'article 8 de la même loi renvoie à l'application des circonstances atténuantes de l'article 566 du Code pénal qui pourraient donc, en l'espèce et malgré la récidive, s'appliquer. Il y a lieu de préciser que X.) ne conteste d'ailleurs pas avoir commis les infractions dont appel, en état de récidive.

Subsidiairement, la mandataire de X.) fait valoir que l'article 7 précité est en contradiction avec l'article 8 précité, de sorte que la loi pénale la plus douce devrait s'appliquer.

Quant aux circonstances atténuantes, la prévenue indique qu'elle a des problèmes de mobilité physique et qu'elle ne trouve pas logique de devoir payer un ticket de stationnement sur une place réservée aux personnes à mobilité réduite, alors que sur une place normale, une personne à mobilité réduite serait exempte du paiement du ticket de stationnement.

Finalement, elle estime avoir été victime de « harcèlement » de la part des contractuels qui n'auraient cessé de la verbaliser, alors qu'ils étaient au courant de ses difficultés physiques.

(...)

Toutefois, en ce qui a trait aux infractions retenues sub 1) et 2) dans le jugement numéro 435/10 du 5 juillet 2010, sub 1) et 2) dans le jugement numéro 436/10 du 5 juillet 2010 et sub 1) à 14) dans le jugement numéro 437/10 du 5 juillet 2010, il échet de rappeler que l'article 7 de la loi modifiée du 14 février 1955 concernant la réglementation de la circulation sur toutes les voies publiques prévoit que les infractions aux prescriptions édictées notamment en vertu de l'article 5, comme c'est le cas en l'espèce, sont punies d'une amende de 25 à 250 euros.

Le dernier alinéa de l'article 7 précité précise encore qu'en cas de récidive le maximum de l'amende est prononcé.

Cet article est à mettre en corrélation directe avec l'article 174 de l'arrêté grand-ducal du 23 novembre 1955 portant règlement de la circulation sur toutes les voies publiques qui prévoit, à l'instar de l'article 7 de la loi, que les infractions aux dispositions de l'arrêté sont punies d'une amende de 25 à 250 euros. Pour les infractions considérées comme contraventions graves au titre de l'article 7 modifié de la loi du 14 février 1955 précitée, le maximum de l'amende est porté à 500



euros. En cas de récidive le maximum de l'amende est prononcé.

Outre l'amende portée par l'article 7 de la loi du 14 février 1955, l'article 13.1 de la même loi prévoit que le juge saisi d'une ou plusieurs infractions à la réglementation de la circulation sur toutes les voies publiques, peut prononcer une interdiction de conduire de huit jours à un an en matière de contraventions.

L'article 8 de la loi précitée précise encore que les articles 58, 565 et 566 du Code pénal sont applicables aux infractions punies par l'article 7, tout en précisant que le délai prévu à l'article 565 du Code pénal, à savoir le délai applicable en cas de récidive, est porté à trois ans.

X.) fait valoir que contrairement à ce que soutient la représentante du Ministère Public, le juge ne serait pas obligé de prononcer le maximum de l'amende pour les infractions dont il est question et ce, au regard de l'article 8 de la loi modifiée du 14 février 1955 renvoyant à la possibilité d'appliquer des circonstances atténuantes de l'article 566 du Code pénal. Ainsi, il serait en mesure de réduire l'amende à prononcer même en cas de récidive.

Il appert des travaux parlementaires concernant le projet de loi initial du 14 février 1955 concernant la réglementation de la circulation sur toutes les voies publiques (projet de loi numéro 411, document parlementaire J-1951-O-0046), que ses auteurs ont, suite à l'augmentation du taux des amendes par une loi du 25 juillet 1947 portant augmentation du taux des amendes à prononcer par les tribunaux répressifs, fixé le minimum de l'amende à 50 LUF et le maximum à 500 LUF, tout en précisant pour le premier alinéa de l'article 2 (actuellement article 7) que « l'applicabilité de l'article 566 du Code pénal permet d'éviter des rigueurs ».

En outre, il est y est précisé, concernant la récidive, que l'ancien texte de loi prévoyait, en cas de récidive, que « l'amende sera de 50 francs au moins » sans préciser le maximum. Les auteurs du projet de loi ont dès lors proposé qu'en raison du fait que le juge de police est tenu par les limites des règles générales régissant sa compétence, le maximum qu'il pouvait et devait appliquer était de 50 LUF (soit 500 LUF suite à l'augmentation du taux des amendes), de sorte que les termes « au moins » étaient superfétatoires. Cette proposition de rédaction a été acceptée et la loi du 14 février 1955 précitée prévoyait donc, qu'« en cas de récidive, le maximum de 500 euros sera prononcé ».

Toutefois, l'ancien article 7 n'incluait pas encore les infractions concernant le stationnement et le parcage sur les voies publiques gérées par les communes (article 5 alinéas 3 et 4). Ces infractions ont été ajoutées à l'article 7 par une loi du 15 janvier 1991, sans néanmoins toucher aux peines portées par l'article 7 ni au principe de la récidive.

Cette dernière disposition a subi par la suite quelques modifications mineures menant à sa rédaction actuelle, mais l'intention du législateur était clairement de faire preuve de sévérité envers les contrevenants récidivistes et de ne pas laisser de marge d'appréciation au juge quant au taux de l'amende à appliquer dans un tel cas.

Cette même sévérité est d'ailleurs contenue dans les termes de l'article 174 du règlement grand-ducal du 23 novembre 1955 portant règlement de la circulation sur toutes les voies publiques, qui prévoit le même principe, à savoir qu'en cas de récidive d'infractions au règlement précité, le maximum de l'amende est prononcé.

Dans le cas d'espèce, la prévenue a contrevenu à plusieurs reprises à l'article 107 dudit arrêté grand-ducal dont le principe, à savoir la possibilité pour les communes de soumettre le stationnement et le parcage dans leur agglomération à une taxe (paiement du ticket de stationnement) est prévu à l'article 5 de la loi modifiée du 14 février 1955 et les infractions à ce dernier article sont punies par l'article 7 de la même loi.



Concernant le renvoi à l'article 566 du Code pénal prévoyant l'application de circonstances atténuantes, le législateur a visiblement souhaité introduire expressis verbis cet article dans la loi afin de permettre au juge de les appliquer dans le cadre des condamnations intervenant pour une infraction à l'article 7, hors cas de récidive. Cela ressort des travaux parlementaires susmentionnés.

On peut en déduire que le législateur a voulu, par des termes clairs et non équivoques, réduire la liberté d'action du juge en imposant qu'en cas de récidive, le maximum de l'amende sera prononcé.

En outre, il échet de noter que contrairement à ce qui est avancé par la prévenue, l'obligation de prononcer le maximum de l'amende prévue à l'article 7 in fine n'est aucunement incompatible avec l'article 8 de la loi précitée prévoyant l'application de circonstances atténuantes, puisqu'en cas de contravention à l'article 7 et en cas de récidive, l'auteur encourt, outre l'amende, une interdiction de conduire de huit jours à un an suivant les dispositions de l'article 13.1 de la même loi. Dans ce contexte, le juge est libre de faire application de circonstances atténuantes et de décider, même en cas de récidive, de prononcer ou non l'interdiction de conduire et, en cas de condamnation à une telle peine, de l'assortir du sursis.

Au vu des ces développements, le Tribunal rejette les arguments avancés par la prévenue et considère que pour les infractions sub 1) et 2) dans le jugement numéro 435/10 du 5 juillet 2010, sub 1) et 2) dans le jugement numéro 436/10 du 5 juillet 2010 et sub 1) à 14) dans le jugement numéro 437/10 du 5 juillet 2010, il y a lieu à réformation partielle des décisions de première instance en ce sens, en l'occurrence chaque infraction à l'article 107 de l'arrêté grand-ducal du 23 novembre 1955 susmentionné, dont le principe est retenu à l'article 7 de la loi modifiée du 14 février 1955 précitée, doit être sanctionnée du maximum de l'amende à savoir 250 euros par infraction constatée.

(Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 12e Chambre – 11 janvier 2011 – N°: Appel police n° 42/2011)

Référence du BJ: 2011/9-TL 12 9801