



# Bulletin d'Information sur la Jurisprudence

9/2014

10 décembre 2015

## SOMMAIRE

- Cour de cassation, Cassation pénale, 10 janvier 2013** 174  
Protection de la nature – Règlement grand-ducal servant de base à une condamnation pénale – Abrogation de la loi sur laquelle était basée le règlement grand-ducal – Survie du règlement grand-ducal – Conditions
- Cour de cassation, 11 juillet 2013** 175  
Responsabilité civile – Vente d'un immeuble commun sans le consentement de l'autre époux – Fait constitutif d'une faute dont l'époux vendeur devrait répondre (non)
- Cour d'appel, 3<sup>e</sup> Chambre, 31 janvier 2013** 176  
Licenciement abusif – Dommages et intérêts – Période de référence – Salarié bénéficiant de l'aide au réemploi
- Cour d'appel, 2<sup>e</sup> Chambre, 13 mars 2013** 177  
Assignation en référé divorce – Absence de dépôt de la demande en divorce au greffe du tribunal d'arrondissement – Incompétence du juge des référés divorce
- Cour d'appel, 7<sup>e</sup> Chambre, 13 mars 2013** 179  
(1) Responsabilité du fait d'un animal – Article 1385 du Code civil – Intervention de plusieurs animaux dans la réalisation du préjudice – Animaux ayant des gardiens différents – Responsabilité de chacun des gardiens – Possibilité pour le gardien réparant le préjudice de se retourner contre le gardien de l'autre animal (2) Exonération par la faute d'un tiers – Comportement du tiers devant revêtir les caractères de la force majeure – Exonération par la faute de la victime qui est intervenue pour séparer les chiens (non)
- Cour d'appel, 7<sup>e</sup> Chambre, 13 mars 2013** 181  
Serment décisive – Portée
- Cour d'appel, 2<sup>e</sup> Chambre, 18 mars 2013** 182  
Pension alimentaire fixée par une ordonnance du juge des référés – Circonstance nouvelle permettant une révision de l'ordonnance – Illustration – Possibilité d'une révision rétroactive remontant à la date d'apparition de la circonstance nouvelle
- Cour d'appel, 4<sup>e</sup> Chambre, 10 avril 2013** 184  
Demande en révocation d'une ordonnance de clôture – Dépôt d'une plainte pénale avec constitution de partie civile après l'ordonnance de clôture – Cause grave au sens de l'article 225 du NCPC (non)
- Cour d'appel, 7<sup>e</sup> Chambre, 22 mai 2013** 185  
Testament – Demande en annulation pour insanité d'esprit du testateur – Possibilité de la preuve contraire par voie de déposition du notaire (oui)
- Cour d'appel, 7<sup>e</sup> Chambre, 3 juillet 2013** 188  
Responsabilité délictuelle – Décès accidentel d'une victime – Présomption d'affection au profit de l'épouse de la victime – Renversement de la présomption à la suite d'une mésentente profonde et prolongée entre les époux – Attribution d'une indemnité pour préjudice moral à l'épouse (non)
- Cour d'appel, 4<sup>e</sup> Chambre, 25 septembre 2013** 189  
Requête en autorisation de pratiquer une saisie conservatoire – Urgence – Condition nécessaire (oui) – Charge de la preuve dans le chef du saisissant
- Cour d'appel, 4<sup>e</sup> Chambre, 23 octobre 2013** 190  
Liquidation judiciaire d'un établissement bancaire – Dépôt d'une déclaration de créance – Rejet par le liquidateur – Débats sur contestations – Fixation du contrat judiciaire par la déclaration de créance – Action en responsabilité contre la banque pour des causes et montants non énoncés dans la déclaration de créance – Recevabilité (non)



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



## Droit constitutionnel

### **Cour de cassation**

10 janvier 2013

#### **Protection de la nature – Règlement grand-ducal servant de base à une condamnation pénale – Abrogation de la loi sur laquelle était basée le règlement grand-ducal – Survie du règlement grand-ducal – Conditions**

Mais attendu que les arrêtés ou règlements légalement pris par l'autorité compétente revêtent un caractère de permanence qui les fait survivre aux lois dont ils procèdent, tant qu'ils n'ont pas été rapportés ou qu'ils ne sont devenus inconciliables avec les règles fixées par une législation postérieure ;

Attendu que la Cour d'appel a correctement retenu qu'« en l'espèce, le règlement grand-ducal du 23 mars 1998 se base notamment sur les articles 27 à 32 de la loi du 11 août 1982 sur la protection de la nature et des ressources naturelles, articles qui furent abrogés, ensemble avec la loi du 11 août 1982, par la loi du 19 janvier 2004. Si la loi de base du règlement grand-ducal du 23 mars 1998 a été abrogée par la loi du 19 janvier 2004, il se dégage cependant du texte de la loi du 19 janvier 2004 que la nouvelle loi tend à renforcer la protection de la nature et des ressources naturelles par rapport à la loi abrogée du 11 août 1982. Aussi, le règlement grand-ducal du 23 mars 1998, qui n'est pas inconciliable avec la loi du 19 janvier 2004, trouve une base légale suffisante dans la loi du 19 janvier 2004 » ;

Attendu, d'autre part, que la loi du 19 janvier 2004, qui sert de fondement légal au règlement grand-ducal du 23 mars 1998, prévoit dans son article 64 les pénalités en cas d'infraction aux prescriptions de la loi et à ses règlements d'exécution, pénalités qui sont applicables aux infractions commises sous son empire;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé.

(Cour de cassation – Cassation pénale – 10 janvier 2013 – Rôle: 3112 – N°: 2/2013 pénal)



**Droit civil**

**Cour de cassation  
11 juillet 2013**

**Responsabilité civile – Vente d'un immeuble commun sans le consentement de l'autre époux –  
Fait constitutif d'une faute dont l'époux vendeur devrait répondre (non)**

Sur le premier moyen de cassation, pris en sa première branche :

tiré « de la violation, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 1382 du Code civil (...),

En ce que, première branche du moyen, l'arrêt attaqué fait valoir que "quant à la base plus subsidiaire des articles 1382 et 1383 du Code civil, la Cour qualifie le comportement de X.) de fautif",

Alors que le seul fait pour un époux d'avoir passé sans le consentement de son épouse un acte de vente portant sur un immeuble commun ne constitue pas en lui-même une faute, à moins que ne soit établie une faute dolosive dans le chef de l'époux contractant, qu'en constatant que le comportement de la partie X. n'était pas dolosif, la Cour d'appel aurait dû débouter la Commune de sa demande » ;

Vu les articles 1382 et 1383 du Code civil ;

Attendu que le seul fait d'avoir vendu un immeuble commun sans le consentement de son épouse ne constitue pas une faute dont le mari devrait répondre envers l'acquéreur ;

Attendu qu'en retenant la responsabilité du demandeur en cassation, après avoir constaté l'absence de manœuvres dolosives de sa part, la Cour d'appel a violé les dispositions visées au moyen ;

D'où il suit que l'arrêt encourt la cassation.

(Cour de cassation – 11 juillet 2013 – Rôle: 3228 – N°: 60/13)



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

**Cour d'appel**  
31 janvier 2013

**Licenciement abusif – Dommages et intérêts – Période de référence – Salarié bénéficiant de l'aide au réemploi**

L'appelante demande de déclarer son appel fondé et par réformation de réduire le montant des dommages-intérêts alloués en tenant compte non pas d'une période de référence de 5 mois mais de 2 mois, au motif que le salarié aurait abusé de l'aide au réemploi à laquelle il avait droit pour prendre un nouvel emploi dont la rémunération est de deux tiers inférieure à son salaire touché auprès de la société A.

L'intimé demande de débouter l'appelant de son appel et de confirmer le jugement de première instance, précisant qu'il a pris l'emploi qu'on lui proposait compte tenu de la conjoncture économique du moment et de son âge relativement avancé pour le marché de l'emploi (52 ans).

Par adoption des motifs du tribunal du travail, le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a retenu une période de référence de 5 mois suivant l'expiration du contrat de travail, partant fixé le préjudice matériel de B à la somme de 5.921,57 €.

Le tribunal du travail a, en effet, fait une application correcte tant des dispositions de l'article L.124-12.(1) du code du travail que des principes jurisprudentiels en la matière.

La Cour partage finalement le point de vue de l'intimé selon lequel l'argumentation de la société appelante consistant à dire que « le salarié abuserait du système de réemploi en acceptant un emploi rémunéré à hauteur du tiers de sa rémunération précédente" est malvenue et déplacée.

(Cour d'appel – 3e Chambre – 31 janvier 2013 – Rôle: 38071)



## Divorce et séparation de corps

**Cour d'appel**  
13 mars 2013

### **Assignation en référé divorce – Absence de dépôt de la demande en divorce au greffe du tribunal d'arrondissement au moment où le juge des référés est appelé à statuer – Incompétence du juge des référés divorce**

Le 25 octobre 2010, assignation a été donnée par Mme B à M. A, d'une part, à se faire représenter par un avocat devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg en vue de la défense à la demande en divorce, et, d'autre part, à se présenter devant le juge des référés du même tribunal pour voir régler les mesures provisoires durant l'instance de divorce.

Lors des débats devant la Cour, Mme B a conclu à l'annulation de l'ordonnance en application de l'article 267*bis* du Code civil. Elle a soutenu que la demande en divorce n'aurait pas été déposée au moment où l'ordonnance dont appel aurait été prononcée.

M. A s'est rapporté à la sagesse de la Cour.

Mme B a versé en cause une pièce aux termes de laquelle la demande en divorce du 25 octobre 2010 a été déposée au greffe du tribunal d'arrondissement le 21 avril 2011 et a été inscrite au répertoire sous le numéro 136 976.

L'article 267*bis* (1) du Code civil dispose : « Le président statuant en référé, ... , connaît, en tout état de cause, dès le dépôt de la demande en divorce au greffe, des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants. ... ».

Cette règle désigne l'autorité judiciaire qui a compétence pour régler les mesures provisoires relatives aux personnes, aux aliments et aux biens au cas où une demande en divorce est déposée au greffe.

Cette compétence n'est pas attribuée au président du tribunal d'arrondissement à partir de l'assignation en divorce, mais à partir du dépôt au greffe de l'affaire de divorce, à l'initiative soit de la partie demanderesse en divorce soit de la partie défenderesse en divorce, donc à partir du moment où l'un des époux a manifesté auprès du tribunal sa volonté de faire instruire la demande en divorce.

La règle n'a pas été changée par la loi du 27 juillet 1997 modifiant notamment certaines dispositions du code civil et du code de procédure civile, qui a prévu à l'article 236 du Code civil que l'assignation en divorce peut en même temps contenir des demandes relatives aux mesures provisoires concernant les personnes, les aliments et les biens des parties et de leurs enfants, et que ces demandes seront portées à l'audience du président du tribunal, statuant en référé.

La Cour note que l'article 1<sup>er</sup>, point 5, de la loi du 27 juillet 1997 a complété l'article 267*bis* par une disposition relative à la prise en considération des sentiments exprimés par les enfants mineurs lors de leurs auditions. La règle de compétence contenue au même article 267*bis* n'a pas été changée.

Même si la loi du 27 juillet 1997 autorise l'assignation en divorce et l'assignation devant le juge des référés dans le même acte, elle n'a pas modifié la compétence du juge des référés en la soumettant à la seule condition de l'existence d'une assignation en divorce, mais a maintenu la règle de compétence de l'article 267*bis* du Code civil, qui exige non seulement l'assignation en divorce, mais aussi le dépôt au greffe de l'affaire de divorce.



Sans en tirer argument, la Cour relève que les deux conditions de la signification de l'acte introductif de l'instance de divorce et du dépôt au greffe de l'affaire de divorce de la règle de compétence de l'article 267*bis* du Code civil sont également celles de la saisine de la juridiction du divorce définie à l'article 16 point 1. b) du règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale.

Aux termes de cette disposition du règlement, la juridiction du divorce n'est saisie, à la date à laquelle l'acte introductif de l'instance de divorce a été remis à l'autorité chargée de la signification, qu'à la condition que l'acte soit déposé auprès de la juridiction.

La Cour retient encore que l'article 267*bis* du code civil, relatif à la compétence du juge des référés du tribunal d'arrondissement durant la procédure de divorce, est à appliquer par la juridiction d'appel, même si les parties n'ont invoqué cette disposition ni dans l'acte d'appel ni lors des débats, à condition que la juridiction respecte le principe du contradictoire.

Une demande en divorce n'ayant pas été déposée au greffe du tribunal d'arrondissement au moment où le juge des référés était appelé à statuer sur les demandes de Mme B et de M. A relatives notamment à la garde, au droit de visite ainsi qu'à la pension alimentaire pour l'enfant durant la procédure de divorce, le juge des référés n'avait pas compétence pour apprécier ces demandes.

Conformément aux conclusions de Mme B, l'ordonnance rendue par une autorité judiciaire incompétente est à annuler.

(Cour d'appel – 2e Chambre – 13 mars 2013 – Rôle: 37904)



## Droit civil

**Cour d'appel**  
13 mars 2013

**(1) Responsabilité du fait d'un animal – Article 1385 du Code civil – Intervention de plusieurs animaux dans la réalisation du préjudice – Animaux ayant des gardiens différents – Responsabilité de chacun des gardiens – Possibilité pour le gardien réparant le préjudice de se retourner contre le gardien de l'autre animal**

**(2) Exonération par la faute d'un tiers – Comportement du tiers devant revêtir les caractères de la force majeure – Exonération par la faute de la victime qui est intervenue pour séparer les chiens (non)**

(1) Il est de principe que la victime doit rapporter la preuve de l'intervention matérielle de l'animal dans la réalisation du préjudice et son rôle causal. Lorsque l'animal était en mouvement au moment de la production du dommage et qu'il est entré en contact avec la victime, la jurisprudence tient pour établi le rôle causal de l'animal.

En l'occurrence les premiers juges ont admis qu'il y avait eu contact entre la victime et l'animal, puisqu'ils ont retenu le témoignage de E., suivant lequel le chien « Basta » a mordu K.

Si en revanche un de ces éléments, soit le mouvement, soit le contact, fait défaut, la présomption disparaît. Il incombe à la victime de démontrer que le fait de l'animal a été l'instrument du dommage, respectivement qu'il a joué un rôle actif dans la réalisation de ce dommage. Une complication peut surgir de l'intervention de plusieurs animaux dans la réalisation du préjudice alors que ce dernier est dû au fait de l'un d'entre eux, sans qu'il soit possible de l'identifier. Tel est le cas lorsque, comme en l'occurrence, une personne a été blessée en tentant de séparer plusieurs animaux en train de se battre. La Cour de Cassation française a eu l'occasion de décider que dans ce cas et lorsque les animaux ont des gardiens différents, chacun d'eux répond de la réparation du préjudice, quitte à se retourner le cas échéant contre le gardien de l'autre animal (Cass. 2<sup>e</sup> civ, 14 décembre 1983, n° 82-16.776 et cf. Jurisclasseur civil, Art. 1382 à 1386 : fasc. 151-20, n° 17 et s.).

Même en admettant l'attestation testimoniale de L., aucune des parties ne demandant à l'heure actuelle la condamnation de ce dernier, il existerait une contradiction entre les témoignages sur l'identité du chien qui a mordu K. Les deux témoignages se neutraliseraient sur ce point précis, mais il n'en resterait pas moins que K. a été mordu en tentant de séparer deux chiens qui se battaient, de sorte qu'il faudrait retenir néanmoins et sur la même base la responsabilité de A. en tant que propriétaire d'un des deux chiens, en se basant sur la jurisprudence de la Cour de Cassation française citée plus haut. Il en résulte que dans le cadre du présent litige l'audition de L. est sans pertinence, alors qu'elle n'est pas de nature à influencer sur la solution du litige entre la victime et le gardien d'un des deux chiens impliqués.

(2) A. entend s'exonérer d'une part par la faute d'un tiers, en l'occurrence E. qui a laissé son dogue allemand s'échapper. Il est de principe que l'auteur du dommage ne peut pas s'exonérer partiellement par la preuve de la faute d'un tiers qui a contribué à la réalisation du dommage. Pour être exonératoire le comportement du tiers doit revêtir les caractères de la force majeure. La faute de E. qui a consisté à laisser son dogue allemand s'échapper, si elle a le cas échéant rendu possible la bagarre entre les deux chiens, n'est en tout état de cause pas la cause exclusive du préjudice de K. Elle n'est partant pas de nature à exonérer A.

Cette dernière veut encore s'exonérer par la faute de la victime, K., qui a tenté de séparer les chiens



qui se battaient. La tentative de retenir le dogue allemand et de mettre fin ainsi à cette situation incontrôlable ne peut pas être considérée comme une faute, sous peine de pénaliser toute initiative courageuse. Par conclusions du 5 juin 2012 les appelants ont encore considéré et pour la première fois, que la faute de la victime K. aurait consisté dans le fait d'avoir laissé le dogue allemand s'échapper. En l'absence de tout élément d'appréciation concret permettant de retenir une quelconque faute de K. dans le fait que le dogue allemand s'était échappé, ce moyen n'est pas fondé non plus.

Il en résulte que l'appel est à déclarer non fondé.

(Cour d'appel – 7e Chambre – 13 mars 2013 – Rôle: 38322)





**Procédure civile et commerciale**

**Cour d'appel**  
13 mars 2013

**Serment décisoire – Portée**

Le serment prévu à l'article 1358 du Code civil n'est, depuis la réforme de 1986, plus que décisoire, ne revêtant plus de caractère transactionnel, il n'en reste pas moins que, une fois prêté, il ne peut plus, dans le cadre du litige dans lequel il est prêté, être prouvé contre les faits sur lesquels il porte, de sorte que ledit litige est à toiser sur la base des faits sur lesquels le serment est prêté, sauf à l'autre partie d'agir, le cas échéant, au pénal pour faux témoignage et y solliciter l'obtention de dommages et intérêts en réparation du préjudice lui accru du fait du faux serment.

(Cour d'appel – 7e Chambre – 13 mars 2013 – Rôle: 36966)



## Divorce et séparation de corps

**Cour d'appel**  
18 mars 2013

### **Pension alimentaire fixée par une ordonnance du juge des référés – Circonstance nouvelle permettant une révision de l'ordonnance – Illustration – Possibilité d'une révision rétroactive remontant à la date d'apparition de la circonstance nouvelle**

Le 24 avril 2012, A a relevé appel de l'ordonnance du 6 avril 2012 par laquelle le juge de référés-divorce du tribunal d'arrondissement de Luxembourg a dit irrecevable pour défaut de circonstances nouvelles la demande de l'actuel appelant du 20 janvier 2012 visant, quant à la pension alimentaire qu'il a été condamné à payer à B à partir du 12 mai 2011 pour les enfants communs C et D, actuellement âgés respectivement de dix et de quatre ans, à s'en voir décharger, sinon à en voir réduire le montant, ce à partir de juillet 2011.

(...)

En instance d'appel, la partie A invoque au titre d'éléments nouveaux de nature à justifier la révision de l'ordonnance du 19 mai 2011 principalement le recouvrement du débit du compte courant à la Banque.

(...)

Si le débit en banque existait déjà à l'époque de l'ordonnance du 19 mai 2011 et même dépassait la ligne de crédit, il n'en reste pas moins que la demande de son remboursement immédiat et intégral constituait un élément nouveau bouleversant la situation financière de A sur base de laquelle l'ordonnance antérieure avait été rendue. Cette nouvelle circonstance suffit à rendre recevable la demande en révision sur base de l'article 938 NCPC.

Pour apprécier le bien-fondé de la demande en révision, il y a lieu d'examiner en détail l'évolution de la situation financière des deux parties litigantes.

(...)

Le recouvrement de la dette envers la Banque, qui a été indépendant de la volonté de A – s'ajoutant à l'alourdissement des paiements dus à X, qui lui est directement imputable – a fait que A a été acculé à une impasse financière ayant eu des répercussions en chaîne sur sa faculté de payer ses dettes. La demande en révision est donc fondée en son principe. La Cour fait encore observer que même si A avait été d'accord à payer un secours mensuel de 200 € par enfant, le quantum peut être révisé s'il est établi, comme c'est le cas en l'espèce, que la fixation initiale ne s'était pas faite en fonction des facultés contributives réelles du débiteur d'aliments. (v. J. cl. civ. art. 205 à 211 : fasc. 10, éd. 2002, n° 79).

La révision peut être rétroactive et remonter à la date d'apparition de la circonstance nouvelle justifiant la modification.



En l'espèce où A n'était pas en mesure de régler ses dettes et qu'il avait suspendu le paiement de la pension alimentaire depuis juillet 2011, il y a lieu de faire produire effet à la réduction à partir de ce dernier mois.

La Cour fixe la pension alimentaire à partir du 1<sup>er</sup> juillet 2011 pour chacun des enfants au montant de 50 € par mois. A partir du 1<sup>er</sup> décembre 2012, la pension est fixée à 130 € par mois pour chaque enfant.

(Cour d'appel – 2e Chambre – 18 mars 2013 – Rôle: 39292)



Procédure civile et commerciale

**Cour d'appel**  
10 avril 2013

**Demande en révocation d'une ordonnance de clôture – Dépôt d'une plainte pénale avec constitution de partie civile après l'ordonnance de clôture – Cause grave au sens de l'article 225 du NCPC (non)**

L'affaire a été instruite de part et d'autre et l'instruction a été clôturée le 2 octobre 2012. Elle a été fixée pour rapport oral à l'audience du 26 février 2013.

Par télécopie du 22 février 2013 adressée au greffe de la 4<sup>ème</sup> chambre de la Cour d'appel, l'intimé A. a sollicité la révocation de l'ordonnance de clôture au motif que sa plainte en Belgique n'a pas connu de suite mais que son mandataire, Maître X, a déposé une plainte avec constitution de partie civile devant le juge d'instruction de Diekirch en date du 11 janvier 2013.

Selon l'intimé, le dépôt de cette plainte constitue une cause grave au sens de l'article 225 du nouveau code de procédure civile justifiant la révocation de l'ordonnance de clôture.

L'appelante s'oppose à la révocation de l'ordonnance de clôture au motif qu'il n'y aurait pas de cause grave justifiant, sur base de l'article 225 du NCPC, d'accueillir la demande favorablement.

L'article 225 du NCPC subordonne la révocation d'une ordonnance de clôture à la survenance d'une cause grave postérieure à la date à laquelle elle a été rendue.

Il y a lieu de rappeler que déjà en date du 17 septembre 2012, Maître X avait informé la Cour qu'il a « porté plainte en Belgique ». Cette plainte qui n'a jamais été communiquée en cause n'a, d'après les renseignements donnés à la Cour par l'intimé, pas connu de suites.

En l'espèce, la nouvelle plainte déposée auprès du juge d'instruction de Diekirch (pour les mêmes faits) et plus de trois mois après l'ordonnance de clôture, ne constitue pas une telle cause grave.

Pour le surplus il convient de noter que ni l'ordonnance rendue par le juge d'instruction de Diekirch, ni la preuve de la consignation auprès de la trésorerie de l'Etat prouvant que l'action pénale est en mouvement n'ont été communiquées.

La demande est partant à rejeter.

(Cour d'appel – 4<sup>e</sup> Chambre – 10 avril 2013 – Rôle: 38485)



## Droit civil

**Cour d'appel**  
22 mai 2013

### **Testament – Demande en annulation pour insanité d'esprit du testateur – Possibilité de la preuve contraire par voie de déposition du notaire (oui)**

Tant l'insanité d'esprit, que l'intervalle de lucidité au moment décisif de la libéralité constituent des faits matériels, dont la preuve peut être faite par tous moyens, par conséquent, également, mais pas nécessairement ou exclusivement par le biais de certificats médicaux.

Plus précisément, même si l'insanité d'esprit est retenue sur la base de certificats médicaux, la preuve éventuelle d'un intervalle de lucidité peut, contrairement à ce que soutient K), être rapportée par le biais d'éléments de preuve autres que ceux pouvant résulter d'un certificat médical.

En l'espèce, c'est à bon droit et par des motifs plus amples en fait et en droit que la Cour fait siens que le jugement du 15 juin 2011 retient, sur la base des certificats médicaux du docteur Z1), généraliste et médecin traitant de G) des 13 mai, 22 juillet, 19 août et 23 décembre 1993, d'une part, sur la base de ceux du docteur Z2), spécialiste en neuro-psychiatrie des 10 septembre 1984, 22 janvier 1988, 2 juillet et 2 octobre 2003, d'autre part, -les deux derniers certificats médicaux (2003) reprenant l'évolution de la maladie de G) depuis 1984 jusqu'au dernier examen médical de celle-ci par le docteur Z2) le 21 mai 1993, examen dont le certificat médical afférent, transmis au docteur Z1), ne figure pas au dossier-, que dans les périodes immédiatement antérieure et postérieure au testament dont la nullité est sollicitée, G) est atteinte d'insanité d'esprit au sens de l'article 901 du code civil, et plus précisément, affectée d'un trouble mental habituel d'une gravité telle à obérer ses facultés intellectuelles et à affecter sa lucidité et sa capacité d'exprimer une volonté éclairée.

C'est encore à bon droit que les premiers juges retiennent qu'en présence de pareil trouble habituel grave, celui-ci est présumé exister au moment de la confection dudit testament.

Les valeur probante et portée de cette présomption -réversible- d'insanité d'esprit, sont à apprécier souverainement eu égard aux circonstances propres à chaque cas d'espèce.

Si, tel que le fait valoir K), l'attestation testimoniale Z2) du 8 décembre 2005 fait état dans le chef de G) outre d'« une impossibilité de gérer ses propres affaires », de ce que « les moments de lucidité étaient totalement à exclure depuis 1993 », il reste que cette seconde appréciation du docteur Z2) est émise quelques 12 années après son dernier examen médical de G) le 21 mai 1993, étant à relever, par ailleurs, que dans son certificat médical antérieur du 2 octobre 2003, le médecin note que « une évolutivité intermittente <peut> être exclue, ainsi que des moments de lucidité », y étant dès lors moins affirmatif.

De même, le docteur Z1) est, dans son certificat médical du 19 août 1993, établi à l'époque de son examen médical afférent de G), plus nuancé en ce qu'il retient que celle-ci « est <pour le moment> incapable de signer des documents ... », venant ainsi tempérer l'attestation testimoniale Z2) du 8 décembre 2005, ce même si le docteur Z1) ajoute dans son certificat médical du 19 août 1993, que tel est le cas « pour une durée indéterminée ».

Or, l'appréciation médicale le 19 août 1993 que G) « est pour le moment incapable de signer des documents ... pour une durée indéterminée », n'est pas suffisamment formelle pour exclure toute



survenance ultérieure d'éventuels intervalles de lucidité, surtout, en présence d'un testament authentique ultérieur et du formalisme entourant la confection de pareille libéralité, à savoir que ce testament est reçu par un notaire, officier public, en présence de deux témoins, et exige un comportement actif du testateur en ce que le notaire écrit sous sa dictée.

Il y a, partant, lieu de confirmer le jugement du 15 juin 2011 en ce qu'il admet (MS) et JS) à prouver par l'audition du notaire Y) que la confection du testament authentique du 16 septembre 1993 intervient précisément dans un intervalle de lucidité de G).

Tant l'appel principal en ce qu'il tend à voir retenir qu'il n'y a pas de présomption d'insanité d'esprit, que l'appel incident en ce qu'il sollicite l'annulation du testament authentique sans institution préalable d'enquêtes, sont dès lors à dire non fondés.

La Cour fait siens les développements, en droit et en fait, par lesquels le jugement du 20 juin 2012 retient que la déposition du notaire X) est sans pertinence quant à la question de la lucidité ou non de G) lors de la confection du testament litigieux, ce notaire n'étant pas présent lors de la confection de l'acte en question.

Contrairement, néanmoins, à ce que retiennent les premiers juges, si le notaire Y) déclare dans son audition du 7 octobre 2011 ne plus se souvenir « avec exactitude des circonstances dans lesquelles la confection du testament litigieux a été faite » (ce qui n'est que compréhensible, 18 années séparant l'audition du témoin et la confection du testament), il continue cependant de manière formelle comme suit : « mais je peux vous dire que je n'ai jamais rédigé un testament si (je) n'avais pas eu la conviction que le testateur disposait de toutes ses facultés mentales et intellectuelles. Je n'aurais jamais accepté qu'une personne me dicte son testament si j'avais un doute sur ses facultés mentales et intellectuelles. ... Lors de la confection du testament je n'ai jamais accepté la présence d'une autre personne, à part celle du testateur et celle des témoins ainsi que du clerc. Après la dictée, j'ai à chaque fois demandé au testateur si les termes du testament reflétaient sa volonté librement exprimée. ... ».

Cette déposition formelle, faite sous la foi du serment, établit que lors de la confection du testament authentique litigieux, le notaire se rend personnellement compte que G) dispose de toutes ses facultés mentales et intellectuelles lors de la confection du testament authentique et qu'elle saisit les termes et la portée de la libéralité qu'elle consent le 16 septembre 1993.

La déposition du notaire Y) prouve, par conséquent, que c'est en toute lucidité et connaissance de cause que G) lègue à (MS) et JS) la plus grande part de sa succession dont elle peut légalement disposer, étant à ajouter que si en tant que testatrice disposant par voie de testament authentique, G) doit dicter elle-même au notaire ses dernières volontés (article 972 du code civil), elle peut pour ce faire, donner lecture d'un écrit rédigé au préalable, même par le notaire, tout comme le notaire, qui reçoit le testament moyennant la dictée qui lui en est faite par la testatrice, peut ne pas le transcrire nécessairement de manière absolument littérale et peut employer des formulations ou des termes plus juridiques ou plus judicieux, à condition que la rédaction du testament reçu par le notaire, en rende exactement le sens et la substance, étant de toute façon à distinguer entre la portion du testament authentique qui est l'œuvre personnelle du notaire, et la portion correspondant à la dictée du testateur et dont, en l'espèce, le libellé ci-avant reproduit, est clair et simple au niveau juridique ou intellectuel (cf Michel GRIMALDI, Droit Civil, LIBERALITES, PARTAGES D'ASCENDANTS, no 1354, et notes sub-marginales nos 39 et 42, édition 2000 ; Jurisclasseur civil, Art. 901, Fasc. 60, nos 50, 77, 79, 80, 81 et 97, éd. 2010).

Il résulte de l'ensemble de ces considérations que la présomption d'insanité d'esprit est renversée



par la preuve que la confection du testament authentique du 16 septembre 1993 intervient dans un intervalle de lucidité de G).

Par réformation, la demande en annulation est, partant, à dire non fondée.

(Cour d'appel – 7e Chambre – 22 mai 2013 – Rôle: 39006)



Droit civil

**Cour d'appel**  
03 juillet 2013

**Responsabilité délictuelle – Décès accidentel d'une victime – Présomption d'affection au profit de l'épouse de la victime – Renversement de la présomption à la suite d'une mésentente profonde et prolongée entre les époux – Attribution d'une indemnité pour préjudice moral à l'épouse (non)**

Il n'est pas contesté que la victime avait été expulsée du domicile conjugal. Si l'épouse bénéficie en principe d'une présomption d'affection en cas de décès accidentel de son mari, tel n'est plus le cas s'il existe une mésentente profonde et prolongée entre les époux. Si le divorce n'exclut pas d'office l'ex-conjoint à faire valoir un préjudice moral du fait du décès de son partenaire, il lui appartient cependant, dans ce cas, de rapporter la preuve de la persistance d'un lien d'affection au-delà du divorce (cf. Pas.35, Chronique de jurisprudence par Georges Ravarani, n° 81). La Cour considère que le fait pour l'intimée d'avoir fait expulser son ex-époux fait disparaître la présomption d'affection dont elle pouvait bénéficier jusque-là. Il aurait dès lors appartenu à l'intimée d'établir l'affection qui la liait à son époux en dépit de la mesure d'expulsion qu'elle a nécessairement sollicitée elle-même. En l'absence d'une telle preuve, la demande en paiement d'une indemnité pour préjudice moral à la suite du décès de la victime A) est à déclarer non fondée par réformation du jugement entrepris.

(Cour d'appel – 7e Chambre – 3 juillet 2013 – Rôle: 38842)





## Mesures urgentes et provisoires

**Cour d'appel**  
25 septembre 2013

### **Requête en autorisation de pratiquer une saisie conservatoire – Urgence – Condition nécessaire (oui) – Charge de la preuve dans le chef du saisissant**

Par ordonnance du 23 juillet 2013, la 1<sup>ère</sup> juge du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, a rejeté la requête en saisie conservatoire sollicitée aux motifs que les sociétés A LTD et B LIMITED ont attendu jusqu'au 23 juillet 2013, soit plus de trois mois après la dernière mise en demeure du 11 avril 2013 pour déposer une requête en autorisation à saisir de manière conservatoire les effets de la société C s.a. sans fournir le moindre élément tendant à démontrer que cette société cherche actuellement à soustraire son actif à l'action de ses créanciers.

Par requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 9 septembre 2013, les sociétés A LTD et B LIMITED ont régulièrement relevé appel de cette décision.

Soutenant avoir suite à la rupture des pourparlers d'arrangement fait toutes démarches nécessaires pour obtenir le paiement de leur dû, qu'il y aurait urgence dès lors que la société débitrice chercherait à soustraire son actif à l'action de ses créanciers, et que leur créance aurait une apparence de certitude suffisante et serait facilement liquidable, les appelantes concluent à la réformation de l'ordonnance entreprise.

Aux termes de l'article 550 du nouveau code de procédure civile « dans les cas qui requerront célérité, le président du tribunal pourra permettre (...) de saisir les effets mobiliers... »

Pour qu'une saisie puisse être pratiquée, une double condition doit être remplie : la créance doit apparaître fondée en son principe et le cas doit requérir célérité, c.-à-d. il faut qu'il existe une situation dans laquelle les droits du créancier sont menacés et qu'à défaut de prendre d'urgence les mesures voulues, il peut craindre que l'exercice de son droit de gage sur les biens de son débiteur ne soient sérieusement compromis, soit que ce dernier se trouve dans une situation objectivement difficile, soit qu'il organise partiellement ou totalement son insolvabilité ( cf. Denise Chabot-Leonard, Saisies conservatoires et saisies-exécutions, Bruylant Bruxelles 1979, p.102).

Une saisie conservatoire, qui se pratique aux risques et périls du saisissant, présuppose que le créancier est en danger de perdre sa créance, si le gage n'est pas mis sous la main de justice. Il appartient au créancier saisissant d'apporter la preuve de l'urgence et des menaces sur le recouvrement de sa créance.

La Cour constate qu'en l'occurrence rien ne permet de croire que le débiteur cherche à soustraire son actif à l'action de son créancier. L'état de déconfiture caractérisé de la société débitrice allégué n'étant pas établi, la décision du premier juge est à confirmer.

(Cour d'appel – 4<sup>e</sup> Chambre – 25 septembre 2013 – Rôle: 40273)



## Procédures d'insolvabilité

**Cour d'appel**  
23 octobre 2013

### **Liquidation judiciaire d'un établissement bancaire – Dépôt d'une déclaration de créance – Rejet par le liquidateur – Débats sur contestations – Fixation du contrat judiciaire par la déclaration de créance – Action en responsabilité contre la banque pour des causes et montants non énoncés dans la déclaration de créance – Recevabilité (non)**

Suivant jugement du 12 décembre 2008, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale a prononcé la dissolution et la mise en liquidation de la société B, en application de l'article 61 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier.

Il n'est pas contesté que conformément à l'article 61 précité, le tribunal a, de manière expresse, rendu applicables par le jugement précité (notamment) les articles 452, 453 et 454 du Code de Commerce à la liquidation de la société B s.a..

Il est admis en doctrine et en jurisprudence que ces articles du Code de Commerce fondent le principe de la suspension des poursuites individuelles en matière de faillite et qu'il en découle que « les créanciers chirographaires et ceux jouissant d'un privilège général ne sont pas recevables, durant la faillite, à assigner le failli ni même le curateur pour demander leur condamnation, mais ne peuvent agir que par la voie de la déclaration de créance ou de l'action en admission pour faire reconnaître leur créance » (Cass.13 novembre 1997, P.30, p.265).

C'est dès lors à juste titre qu'en l'occurrence le tribunal a retenu que valant assignation, la déclaration de créance limite le contrat judiciaire et que les débats sont circonscrits aux causes et montants figurant dans cette déclaration.

En application des principes ci-avant dégagés, c'est dès lors à bon droit que le tribunal a déclaré recevable la demande d'A pour autant qu'elle tend à l'indemnisation d'un prétendu préjudice lié au refus par la banque de changer la devise du prêt, au défaut d'intérêts sur le dépôt en compte, au défaut de prendre en compte des garanties supplémentaires, aux frais de justice et frais du chef de la mise en place du prêt, à l'impossibilité de vendre l'immeuble en Espagne, au stress, à l'impossibilité de prendre la retraite et aux pertes liées aux investissements.

L'action de l'appelante pour autant qu'elle tend à voir engager la responsabilité de la banque pour des causes et montants qui n'ont pas été énoncés dans la déclaration de créance du 7 mai 2010, à savoir : non-respect des obligations d'information et de conseil, présentation trompeuse par la banque sur la véritable teneur des risques, défaut d'établissement d'un profil approfondi de la cliente, caractère abusif des clauses « multi-devises » prévues aux articles 3, 3.2. et 3.3. du contrat de prêt ainsi que de celles contenues dans les avertissements de risques, refus de convertir les devises en €, constitue une action patrimoniale, à l'égard d'une société sous le coup d'une procédure à laquelle s'appliquent les articles 452 et suivants du Code de commerce.

C'est dès lors à bon droit que la demande tendant à se voir indemniser pour les manquements ci-avant cités a été déclarée irrecevable.

(Cour d'appel – 4e Chambre – 23 octobre 2013 – Rôle: 38124)