COUR SUPÉRIEURE DE JUSTICE

Bulletin de droit civil et commercial (2019-2021)



COUR SUPÉRIEURE DE JUSTICE

DU

GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Cité judiciaire / Plateau du St-Esprit

L-2080 Luxembourg

Table des matières

I. LIVRE I Code civil : DES PERSONNES (Art. 7 à 515) 10

1. Titre Ier : De la jouissance et de la privation des droits civils (Art. 7 à 33) 10

2. Titre II : Des actes de l'état civil (Art. 34 à 101) 10

3. Titre III : Du domicile (Art. 102 à 111) 10

4. Titre IV : Des absents (Art. 112 à 142) 10

5. Titre V : Du mariage (Art. 143 à 228) 11

5.1. Des qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage (Art. 143 à 164) 11

5.2. Des formalités relatives à la célébration du mariage (Art. 165 à 171) 11

5.3. Des oppositions au mariage (Art. 172 à 179) 11

5.4. Des demandes en nullité de mariage (Art. 180 à 202) 11

5.5. Des obligations qui naissent du mariage (Art. 203 à 211) 11

5.6. Des droits et devoirs respectifs des conjoints (Art. 212 à 226) 11

5.7. De la dissolution du mariage (Art. 227) 11

6. Titre VI : Du divorce (Art. 229 à 311) 12

6.1. Des cas de divorce (Art. 229 à 237) 12

6.2. Des conséquences du divorce (Art. 238 à 253) 12

6.2.1. Des dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales (Art. 238 à 245) 12

6.2.2. Des dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales (Art. 246 à 253) 13

6.2.2.1. Des pensions alimentaires (Art. 246 à 250) 13

6.2.2.2. Des avantages matrimoniaux (Art. 251) 17

6.2.2.3. De la créance liée aux droits de pension (Art. 252) 17

6.2.2.4. Du logement (Art. 253) 19

6.3. Des règles de conflit de lois (Art. 254) 19

6.4. De la séparation de corps (Art. 306 à 311) 19

6.5. Ancien texte (abrogé) : Du divorce pour cause déterminée (Art. 234 à 274) 19

6.6. Ancien texte (abrogé) : Des effets du divorce (Art. 295 à 305) 20

7. Titre VII : De la filiation (Art. 312 à 342-7) 21

7.1. De la filiation légitime (Art. 312 à 333-1) 21

7.2. De la filiation naturelle (Art. 334 à 341-1) 21

7.2.1. Des modes d'établissement en général de la filiation naturelle et de ses effets (Art. 334 à 334-7) 21
7.2.2. Des actions en recherche de paternité et de maternité (Art. 340 à 341-1) 22
8. Titre VIII : De l'adoption (Art. 343 à 370) 23
8.1. De l'adoption simple (Art. 343 à 366) 23
8.1.1. Des conditions requises pour l'adoption simple (Art. 343 à 356) 23
8.1.2. Des effets de l'adoption simple (Art. 357 à 366) 23
8.2. De l'adoption plénière (Art. 367 à 369) 23
8.2.1. Des conditions de l'adoption plénière (Art. 367 à 367-3) 23
8.2.2. Des effets de l'adoption plénière (Art. 368 à 369) 23
8.3. Des conflits de loi (Art. 370) 24
9. Titre IX : De l'autorité parentale (Art. 371 à 387-14) 25
9.1. De l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant (Art. 371 à 381) 25
9.1.1. Dispositions générales (Art. 371 à 374) 25
9.1.2. Des principes généraux de l'exercice de l'autorité parentale (Art. 375 à 375-3) ... 25
9.1.3. De l'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés (Art. 376 à 378-2) ... 25
9.1.3.1. De l'exercice de l'autorité parentale et de l'intérêt supérieur de l'enfant 25
9.1.3.2. De la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant 27
9.1.3.3. De l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement et de l'intérêt supérieur de l'enfant 30
9.1.3.4. De la fixation de la résidence et de l'intérêt supérieur de l'enfant 32
9.1.4. De l'intervention de tiers (Art. 379 à 381) 33
9.2. De l'autorité parentale relativement aux biens de l'enfant (Art. 382 à 387) 33
9.3. De la délégation de l'autorité parentale (Art. 387-1 à 387-8) 34
9.4. Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale (Art. 387-9 à 387-14) 35
10. Titre X : De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation (Art. 388 à 487) 36
10.1. De la minorité (Art. 388) 36
10.2. De l'audition de l'enfant en justice et la défense de ses intérêts (Art. 388-1 à 388-2) 36
10.3. De la tutelle (Art. 389 à 475) 36
10.3.1. Des cas où il y a lieu soit à l'administration légale soit à la tutelle (Art. 389 à 392) 36
10.3.2. De l'organisation de la tutelle (Art. 393 à 448) 37
10.3.3. Du fonctionnement de la tutelle (Art. 449 à 468) 38
10.3.4. Des comptes de la tutelle et des responsabilités (Art. 469 à 475) 38
10.4. De l'émancipation (Art. 476 à 487) 38

11. Titre XI : De la majorité et des majeurs qui sont protégés par la loi (Art. 488 à 515 + Loi du 10 décembre 2009 troubles mentaux) 39

11.1. Dispositions générales (Art. 488 à 490-4) 39

11.2. Des majeurs sous la sauvegarde de justice (Art. 491 à 491-6) 39

11.3. Des majeurs en tutelle (Art. 492 à 507) 39

11.4. Des majeurs en curatelle (Art. 508 à 515) 39

11.5. Loi du 10 décembre 2009 : personnes atteintes de troubles mentaux 39

12. Titre XII : De la violence domestique (Loi modifiée du 08 septembre 2003) 41

***II. LIVRE II Code civil : DES BIENS ET DES DIFFÉRENTES MODIFICATIONS DE PROPRIÉTÉ (Art. 515 à 710)* 42**

1. Titre I^{er} : De la distinction des biens (Art. 516 à 543) 42

2. Titre II : De la propriété (Art. 544 à 577) 42

3. Titre III : De l'usufruit, de l'usage et de l'habitation (Art. 578 à 636) 43

4. Titre IV : Des servitudes ou services fonciers (Art. 637 à 710) 44

***III. LIVRE III Code civil : DES DIFFÉRENTES MANIÈRES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIÉTÉ (Art. 711 à 2281)* 46**

1. Titre I^{er} : Des successions (Art. 718 à 892) 46

1.1. De l'ouverture des successions et de la transmission de l'actif et du passif héréditaires (Art. 718 à 724) 46

1.2. Des qualités requises pour succéder (Art. 725 à 730) 46

1.3. Des divers ordres de succession (Art. 731 à 767-4) 46

1.4. Des droits successoraux de l'Etat (Art. 768 à 773) 46

1.5. De l'acceptation et de la répudiation des successions (Art. 774 à 814-1) 46

1.5.1. De l'acceptation (Art. 774 à 783) 46

1.5.2. De la renonciation aux successions (Art. 784 à 792) 46

1.5.3. Du bénéfice d'inventaire, de ses effets et des obligations de l'héritier bénéficiaire (Art. 793 à 810) 47

1.5.4. Des successions vacantes (Art. 811 à 814-1) 47

1.6. Du partage et des rapports (Art. 815 à 892) 47

1.6.1. De l'indivision et de l'action en partage (Art. 815 à 842) 47

1.6.2. Des rapports (Art. 843 à 869) 49

1.6.3. Du paiement des dettes (Art. 870 à 882) 49

1.6.4. Des effets du partage et de la garantie des lots (Art. 883 à 886) 50

1.6.5. De la rescision en matière de partage (Art. 887 à 892) 50

1.7. Contrat de fiducie-succession 50

2. Titre II : Des donations entre vifs et des testaments (Art. 893 à 1100) 51

2.1. Dispositions générales (Art. 893 à 900) 51

2.2. De la capacité de disposer ou de recevoir par donation entre vifs ou par testament (Art. 901 à 912) 51
2.3. De la portion de biens disponible et de la réduction (Art. 913 à 930) 52
2.4. Des donations entre vifs (Art. 931 à 966) 52
2.5. Des dispositions testamentaires (Art. 967 à 1047) 53
2.5.1. Des règles générales sur la forme des testaments (Art. 967 à 980) 53
2.5.2. Des règles sur la forme de certains testaments (Art. 981 à 1001) 53
2.5.3. Des institutions d'héritier et des legs en général (Art. 1002) 53
2.5.4. Du legs universel (Art. 1003 à 1009) 53
2.5.5. Du legs à titre universel (Art. 1100 à 1013) 53
2.5.6. Des legs particuliers (Art. 1014 à 1024) 53
2.5.7. Des exécuteurs testamentaires (Art. 1025 à 1034) 53
2.5.8. De la révocation des testaments et de leur caducité (Art. 1035 à 1047) 53
2.6. Des dispositions permises en faveur des petits-enfants du donateur ou testateur ou des enfants de ses frères et sœurs (Art. 1048 à 1074) 53
2.7. Des partages faits par les ascendants (Art. 1075 à 1080) 53
2.7.1. Des donations-partages (Art. 1076 à 1078-3) 53
2.7.2. Des testaments-partages (Art. 1079 à 1080) 54
2.8. Des donations faites par contrat de mariage aux conjoints et aux enfants à naître du mariage (Art. 1081 à 1090) 54
2.9. Des dispositions entre conjoints, soit par le contrat de mariage, soit pendant le mariage (Art. 1091 à 1100) 55
3. Titre III : Des contrats ou des obligations conventionnelles en général (Art. 1101 à 1369) . 56
3.1. Des dispositions préliminaires (Art. 1101 à 1107) 56
3.2. Des conditions essentielles pour la validité des conventions (Art. 1108 à 1133) 56
3.2.1. Du consentement (Art. 1109 à 1122) 56
3.2.2. De la capacité des parties contractantes (Art. 1123 à 1125-1) 60
3.2.3. De l'objet et de la matière des contrats (Art. 1126 à 1130) 60
3.2.4. De la cause (Art. 1131 à 1133) 61
3.3. De l'effet des obligations (Art. 1134 à 1167) 61
3.3.1. Dispositions générales (Art. 1134 à 1135-1) 61
3.3.2. De l'obligation de donner (Art. 1136 à 1141) 66
3.3.3. De l'obligation de faire ou de ne pas faire (Art. 1142 à 1145) 66
3.3.4. Des dommages et intérêts résultant de l'inexécution de l'obligation (Art. 1146 à 1155) 66
3.3.5. De l'interprétation des conventions (Art. 1156 à 1164) 73
3.3.6. De l'effet des conventions à l'égard des tiers (Art. 1165 à 1167) 74

3.4. Des diverses espèces d'obligations (Art. 1168 à 1233) 74
3.4.1. Des obligations conditionnelles (Art. 1168 à 1184) 74
3.4.1.1. De la condition en général et de la condition suspensive (Art. 1168 à 1182 74
3.4.1.2. De la condition résolutoire (Art. 1183 à 1184) 77
3.4.2. Des obligations à terme (Art. 1185 à 1188) 78
3.4.3. Des obligations alternatives (Art. 1189 à 1196) 78
3.4.4. Des obligations solidaires (Art. 1197 à 1216) 78
3.4.5. Des obligations divisibles et indivisibles (Art. 1217 à 1225) 79
3.4.6. Des obligations avec clauses pénales (Art. 1226 à 1233) 81
3.5. De l'extinction des obligations (Art. 1234 à 1314) 81
3.5.1. Du paiement (Art. 1235 à 1270) 81
3.5.1.1. Du paiement en général (Art. 1235 à 1248) 81
3.5.1.2. Du paiement avec subrogation (Art. 1249 à 1252) 83
3.5.1.3. De l'imputation des paiements (Art. 1253 à 1256) 84
3.5.1.4. Des offres de paiement et de la consignation (Art. 1257 à 1264) 84
3.5.1.5. De la cession de biens (Art. 1265 à 1270) 84
3.5.2. De la novation (Art. 1271 à 1281) 84
3.5.3. De la remise de la dette (Art. 1282 à 1288) 84
3.5.4. De la compensation (Art. 1289 à 1299) 84
3.5.5. De la confusion (Art. 1300 à 1301) 85
3.5.6. De la perte de la chose due (Art. 1302 à 1303) 86
3.5.7. De l'action en nullité ou en rescision des conventions (Art. 1304 à 1314) 86
3.6. De la preuve des obligations et de celle du paiement (Art. 1315 à 1369) 88
3.6.1. De la preuve littérale (Art. 1317 à 1340) 89
3.6.1.1. Du titre authentique (Art. 1317 à 1321) 89
3.6.1.2. De l'acte sous seing privé (Art. 1322 à 1332) 90
3.6.1.3. Des copies des actes sous seing privé (Art. 1333 à 1334-1) 91
3.6.1.4. Des copies des titres (Art. 1335 à 1336) 91
3.6.1.5. Des actes récognitifs et confirmatifs (Art. 1337 à 1340) 91
3.6.2. De la preuve testimoniale (Art. 1341 à 1348) 91
3.6.3. Des présomptions (Art. 1349 à 1353) 93
3.6.4. De l'aveu de la partie (Art. 1354 à 1356) 93
3.6.5. Du serment (Art. 1357 à 1369) 94
3.6.6. Autre moyen de preuve 94
4. Titre IV : Des engagements qui se forment sans convention (Art. 1370 à 1386) 97
4.1. Des quasi-contrats (Art. 1371 à 1381) 97

4.2. Des délits et quasi-délits (Art. 1382 à 1386) ... 97
5. Titre V : Du contrat de mariage et des régimes matrimoniaux (Art. 1387 à 1581) ... 113
5.1. Dispositions générales (Art. 1387 à 1399) ... 113
5.2. Du régime en communauté (Art. 1400 à 1535) ... 113
5.2.1. De la communauté légale (Art. 1400 à 1496) ... 113
5.2.1.1. Composition active et passive de la communauté (Art. 1401 à 1420) ... 113
5.2.1.2. Administration de la communauté et des biens propres (Art. 1421 à 1440) ... 113
5.2.1.3. Dissolution de la communauté (Art. 1441 à 1496) ... 114
5.2.2. De la communauté conventionnelle (Art. 1497 à 1535) ... 115
5.3. Du régime de séparation de biens (Art. 1536 à 1568) ... 115
5.4. Du régime de participation aux acquêts (Art. 1569 à 1581) ... 115
6. Titre VI : De la vente (Art. 1582 à 1701) ... 116
6.1. De la nature et de la forme de la vente (Art. 1582 à 1593) ... 116
6.2. Qui peut acheter ou vendre (Art. 1594 à 1597) ... 116
6.3. Des choses qui peuvent être vendues (Art. 1598 à 1601) ... 116
6.4. De la vente d'immeubles à construire (1601-1 à 1601-14) ... 116
6.5. Des obligations du vendeur (Art. 1602 à 1649) ... 117
6.5.1. Dispositions générales (Art. 1602 à 1603) ... 117
6.5.2. De la délivrance (Art. 1604 à 1624) ... 118
6.5.3. De la garantie (Art. 1625 à 1649) ... 118
6.5.3.1. De la garantie en cas d'éviction (Art. 1626 à 1640) ... 118
6.5.3.2. De la garantie des défauts de la chose vendue (Art. 1641 à 1649) ... 118
6.5.3.3. Action en revendication ... 120
6.5.3.4. Autres garanties ... 121
6.6. Des obligations de l'acheteur (Art. 1650 à 1657) ... 126
6.7. De la nullité et de la résolution de la vente (Art. 1658 à 1685) ... 126
6.8. De la licitation (Art. 1686 à 1688) ... 127
6.9. Du transport des créances et autres droits incorporels (Art. 1689 à 1701) ... 127
6.10. Transcription – Loi du 25 septembre 1905 ... 127
7. Titre VII : De l'échange (Art. 1702 à 1707) ... 129
8. Titre VIII : Du contrat de louage (Art. 1708 à 1831) ... 130
8.1. Dispositions générales (Art. 1708 à 1712) ... 130
8.2. Du louage des choses (Art. 1713 à 1778) ... 132
8.3. Du louage d'ouvrage et d'industrie (Art. 1779 à 1799) ... 133
9. Titre IX : Des sociétés (Art. 1832 à 1873) ... 137
10. Titre X : Du prêt (Art. 1874 à 1914) ... 138

11. Titre XI : Du dépôt et du séquestre (Art. 1915 à 1963) 141
12. Titre XII : Des contrats aléatoires (Art. 1964 à 1983) 143
13. Titre XIII : Du mandat (Art. 1984 à 2010) 143
14. Titre XIV : Du cautionnement (Art. 2011 à 2043) 146
15. Titre XV : Des transactions (Art. 2044 à 2058) 151
16. Titre XVI : De l'astreinte (Art. 2059 à 2070) 154
17. Titre XVII : Du nantissement (Art. 2071 à 2091) 155
18. Titre XVIII : Des privilèges et hypothèques (Art. 2092 à 2203) 156
19. Titre XIX : De l'expropriation forcée et des ordres entre les créanciers (Art. 2204 à 2218) 157
20. Titre XX : De la prescription (Art. 2219 à 2281) 158
IV. DES FAILLITES (Art. 437 à 572 Code de commerce)..... 161
1. Titre I^er^ : De l'aveu, de la déclaration de la faillite et de la cessation de paiement (Art. 437 à 443) 161
2. Titre II : Des effets de la faillite (Art. 444 à 454) 164
3. Titre III : De l'administration et de la liquidation de la faillite (Art. 455 à 495-1) 165
4. Titre IV : De la déclaration et de la vérification des créances (Art. 496 à 507) 166
5. Titre V : Du concordat (Art. 508 à 527) 166
6. Titre VI : De la liquidation de la faillite (Art. 528 à 536-1) 166
7. Titre VII : Des différentes espèces de créanciers et de leurs droits (Art. 537 à 560) 167
8. Titre VIII : De la répartition entre les créanciers (Art. 561 à 563) 167
9. Titre IX : De la vente des immeubles du failli (Art. 564 à 565) 167
10. Titre X : De la revendication (Art. 566 à 572) 167
11. Titre XI : Dissolution société failli 167
V. DES SOCIÉTÉS (LSC + Code civil + Code de commerce + LSICAR)..... 168
1. Titre I^er^ : De diverses notions 168
2. Titre II : Des achats et ventes (Art. 109 Code de commerce) 169
3. Titre III : Des sociétés anonymes et des sociétés européennes (Art. 410-1 à 492-7 LSC) ... 175
3.1. Des actions et de leur transmission (Art. 430-1 à 430-23) 175
3.2. De la durée et de la dissolution des sociétés anonymes et des sociétés européennes (Art. 480-1 à 480-3) 177
4. Titre IV : Des sociétés à responsabilité limitée (Art. 710-1 à 720-6 LSC) 180
4.1. Dispositions générales (Art. 710-1 à 710-31 LSC) 180
4.1.1. Dissolution de la société (Art. 710-3) 180
4.1.2. Cession de parts sociales (Art. 710-13) 180
5. Titre V : Des actions et des prescriptions (Art. 1400-1 à 1400-6 LSC) 181

6. *Titre VI : Des sociétés d'investissement en capital à risque (Loi du 15 juin 2004 relative à la SICAR)* 181
7. *Titre VII : Des pratiques commerciales* 181
VI. DU CODE DE LA CONSOMMATION *183*
VII. DE LA TVA *183*
VIII. DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE *186*
1. *Titre I^er : Des marques* 186
2. *Titre II : Des dessins ou modèles* 188
IX. DES PRINCIPES GÉNÉRAUX DE DROIT ET DES PRINCIPES FONDAMENTAUX *189*
1. *Titre I^er : La confiance légitime* 189
2. *Titre II : De la liberté de conscience et de religion* 190
3. *Titre III : Du respect de la vie privée* 190
X. DU DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ *191*
1. *Titre I^er : De la compétence* 191
2. *Titre II : De la loi applicable* 194
3. *Titre III : Des clauses attributives de juridiction* 196

I. LIVRE I Code civil : DES PERSONNES (Art. 7 à 515)

1. ***Titre I^{er} : De la jouissance et de la privation des droits civils (Art. 7 à 33)***

2. ***Titre II : Des actes de l'état civil (Art. 34 à 101)***

3. ***Titre III : Du domicile (Art. 102 à 111)***

4. ***Titre IV : Des absents (Art. 112 à 142)***

5. *Titre V : Du mariage (Art. 143 à 228)*

5.1. Des qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage (Art. 143 à 164)

5.2. Des formalités relatives à la célébration du mariage (Art. 165 à 171)

5.3. Des oppositions au mariage (Art. 172 à 179)

5.4. Des demandes en nullité de mariage (Art. 180 à 202)

5.5. Des obligations qui naissent du mariage (Art. 203 à 211)

5.6. Des droits et devoirs respectifs des conjoints (Art. 212 à 226)

Mariage – Droits et devoirs respectifs des conjoints - Obligation de vivre ensemble – Article 215 Code civil - Faute justifiant le divorce – Preuve - Les époux sont tenus de vivre ensemble. La cohabitation entre époux constitue donc une obligation essentielle découlant du mariage. Dès lors, un époux qui prend l'initiative de quitter le domicile conjugal sans raison valable commet une faute pouvant justifier le divorce. L'abandon de la résidence commune ne constitue cependant une cause de divorce que quand il n'est ni justifié ni excusé. Il appartient à l'époux qui a quitté le domicile de prouver que ce départ lui a été imposé par le comportement indigne de son conjoint. – *n°CAL-2018-00203, I-Civ., 08.05.2019*

5.7. De la dissolution du mariage (Art. 227)

6. Titre VI : Du divorce (Art. 229 à 311)

6.1. Des cas de divorce (Art. 229 à 237)

Divorce – Article 229 Code civil (ancien texte) – Conditions – Divorce prononcé aux torts exclusifs de l'un – Condamnation pénale pour infraction de trafic de stupéfiants – Cause péremptoire du divorce (non) – Si la condamnation à une peine d'emprisonnement ne constitue pas une cause péremptoire de divorce, elle peut néanmoins constituer une violation offensive et grave des devoirs du mariage lorsqu'elle atteint le conjoint dans son honneur ou dans ses droits et qu'elle est une raison de trouble dans le ménage. – Une condamnation peut être retenue comme constituant une cause de divorce à condition que l'époux demandeur établisse le déshonneur généré pour lui par la constatation de justice des faits reprochés. – Ce n'est pas la condamnation elle-même qui est considérée comme injurieuse, mais bien le fait déshonorant qui l'a motivée et la honte que sa constatation en justice a fait rejaillir sur le conjoint. – La Cour constate que la sévérité des sanction prononcées, induisant la gravité des faits retenus par les juges répressifs, ainsi que la publicité du procès qui a duré plusieurs jours et réuni vingt et un prévenus sont de nature à porter atteinte à l'honneur de l'épouse, de sorte que le trafic de stupéfiants auquel X s'est livré constitue une violation grave des devoirs et obligations résultant du mariage et rendant intolérable le maintien de la vie conjugale. – *n° CAL-2019-00600, I-civ, 09.12.2020*

Divorce – Article 229 Code civil (ancien texte) – Conditions – Le prononcé du divorce sur base de l'article 229 du Code civil requiert la réunion de deux conditions cumulatives, à savoir un manquement grave aux devoirs et obligations du mariage résultant soit d'un fait unique, soit d'une accumulation intolérable d'une série de faits et une impossibilité de maintien de la vie commune. Un fait isolé, à condition qu'il tombe dans la catégorie des excès, sévices ou injures graves, peut, dès lors, constituer à lui seul une cause de divorce. – *n°CAL-2019-00896, I-Civ., 21.10.2020*

6.2. Des conséquences du divorce (Art. 238 à 253)

6.2.1. *Des dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales (Art. 238 à 245)*

Report des effets du jugement de divorce – Article 241 Code civil – L'article 241 du Code civil, instauré par la loi du 27 juin 2018, prévoit que *« La décision de divorce prend effet dans les rapports entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, à la date du dépôt de la requête. Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré, les conjoints peuvent, l'un ou l'autre saisir le Tribunal afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer ».* - Les termes choisis par le législateur sont à interpréter en ce sens que la décision de divorce prend automatiquement effet entre les conjoints, pour ce qui concerne

leurs biens à une date facilement vérifiable par le juge, qui est celle du dépôt de la demande de divorce. Tant que les débats relatifs à cette demande ne sont pas clos par la prise en délibéré de la demande, le report des effets du jugement est possible - Le jugement dont il est question ne peut être que le jugement prononçant le divorce, puisqu'en l'absence d'une demande de report spécifique, la prise d'effet de ce jugement devient, dans un souci de sécurité juridique, irrévocable dans ses effets patrimoniaux entre époux. – *n°CAL-2020-00008, I-Div., 15.07.2020*, *n°CAL-2019-00552, I-Div., 30.10.2019*

6.2.2. Des dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales (Art. 246 à 253)

6.2.2.1. Des pensions alimentaires (Art. 246 à 250)

Pension alimentaire – Action personnelle en recouvrement des pensions alimentaires avancées par le FNS – Subrogation (non) – Prescription trentenaire – Renonciation expresse de la créancière d'aliments aux arriérés de pensions alimentaires que lui redevait le débiteur inopérante – Convention entre créancière et débiteur inopérante aux termes de l'article 4 de la loi du 26 août 1980 – Loi modifiée du 26 juillet 1980 - Il est admis que la prescription de l'article 2277 du Code civil est essentiellement basée sur la considération d'ordre public de protéger le débiteur contre le danger de l'accumulation des dettes et s'applique essentiellement aux créances payables à termes périodiques et fixés d'avance. La Cour approuve le tribunal d'avoir retenu que la demande du FNS a été introduite sur base de l'action personnelle en recouvrement des pensions alimentaires avancées par le FNS augmentés des frais de recouvrement. Le FNS n'est en effet pas à considérer comme agissant en tant que subrogé dans une action de la créancière d'aliments, étant donné que les actions en vue de l'obtention d'une pension alimentaire ont d'ores et déjà été exercées par C et ont abouti aux décisions du 28 octobre 1993 et du 11 mai 1994. L'action du FNS tend au paiement de fonds propres qu'il a dû débourser au profit de la créancière d'aliments en vertu des dispositions de la loi modifiée du 26 juillet 1980. Le moyen de la prescription quinquennale résultant de l'article 2277 du Code civil ne saurait toutefois trouver à s'appliquer dans le cadre de cette action. L'action du FNS est soumise à la prescription trentenaire de droit commun. Le moyen tiré de la prescription sur base de l'article 2277 du Code civil est partant à rejeter. - Il résulte de cet article que le législateur a aménagé un recours au profit du débiteur d'une pension alimentaire qui estime que le FNS paie à tort une pension alimentaire, ce que l'intimé fait valoir à bon droit. En effet, par la mise en intervention obligatoire du FNS, le débiteur d'aliments peut obtenir d'une façon certes indirecte une modification de la décision du FNS de payer. D n'a pas exercé le recours prévu par la loi. Il n'est dès lors pas en droit de critiquer la décision du FNS de payer la pension alimentaire à son ex-épouse. L'appelant fait ensuite valoir dans la motivation de son acte d'appel que la décision du FNS du 11 mai 1994 ne lui aurait jamais été notifiée. Bien que le FNS ne verse pas de preuve de l'envoi de cette décision par voie recommandée, l'appelant admet aux termes de ses conclusions avoir été au courant « *des sommes versées par le FNS à titre d'avances de pensions alimentaires* » à son ex-épouse. La preuve de la connaissance par l'appelant de la décision du FNS de faire bénéficier la dame C des avances de pensions alimentaires résulte par ailleurs de l'échange de courriers entre l'avocat de l'appelant et le FNS dès 1997, des demandes de remboursement du FNS des 1er août 2012, 15 juillet 2013 et 1er décembre 2016. Il s'y ajoute que l'appelant ne conteste pas non plus avoir

été informé de la décision d'augmentation de la pension alimentaire du FNS du 22 novembre 1995 et de celle du 22 octobre 1996 d'arrêter le paiement de l'avance de la pension alimentaire, et qu'il s'est engagé aux termes d'un courrier au 12 novembre 2012 à rembourser au FNS les avances liquidées par ce dernier pendant la période du 1er juin 1994 au 1er novembre 1996 par des mensualités de 200 €. Bien que cet engagement ne soit pas à qualifier de reconnaissance de dette, il n'en reste pas moins que le FNS a avancé les pensions alimentaires à l'ex-épouse de l'appelant sur base de deux décisions de justice et qu'en application des articles 3 et 4 de la loi modifiée du 26 août 1980, il peut agir en justice contre le débiteur d'aliments en vue du recouvrement des pensions alimentaires avancées pendant la période du 1er juin 1994 au 1er novembre 1996. La circonstance que la créancière d'aliments ait aux termes d'une convention du 17 décembre 2002 déclaré renoncer aux arriérés de pensions alimentaires que lui redevait l'appelant est inopérante, étant donné qu'en vertu de l'article 4 de la loi modifiée du 26 août 1980, « *à partir de l'admission de la demande jusqu'à la cessation des paiements par le Fonds, le créancier ne peut plus exercer aucune action contre le débiteur pour le recouvrement de sa pension » et qu'aux termes de l'article 6 « à compter de la notification au débiteur des sommes faisant l'objet du recouvrement le débiteur ne peut plus s'en libérer valablement qu'entre les mains du Fonds* ». La créancière d'aliments qui a fait cession de ses droits et privilèges au FNS ne pouvait partant pas valablement renoncer le 17 décembre 2002 au paiement d'une pension alimentaire avec effet rétroactif pour la période du 1er juin 1994 au 1er novembre 1996, tel que relevé à juste titre par le tribunal. L'argumentation de l'appelant consistant à dire qu'il aurait en toute bonne foi estimé ne plus rien redevoir au FNS est dépourvue de toute pertinence. Il s'y ajoute que le FNS a dès le 1er août 2012 réclamé le remboursement des avances payées et que l'appelant s'est aux termes de son engagement du 12 novembre 2012 engagé à rembourser cette dette, de sorte qu'il est malvenu pour soutenir avoir estimé être libéré de sa dette du fait de la convention conclue entre les ex-époux en date du 17 décembre 2002. Le quantum de la demande du FNS n'est pas critiqué par l'appelant. La demande du FNS a partant été déclarée fondée à juste titre. – *n°CAL-2019-00332, VIII, 21.10.2021*

Pension alimentaire – Point de départ de la pension alimentaire – Demande rétroactive (oui) – L'adage « *les aliments ne s'arréragent pas* » exclu en matière de pension alimentaire accordée à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation d'enfants mineurs – Présomption de renonciation de l'enfant ou du parent à la pension alimentaire (non) - Présomption de besoin de l'enfant mineur (oui) – Concernant tout d'abord le point de départ de la pension alimentaire, il y a lieu de rappeler que selon l'adage « *les aliments ne s'arréragent pas* », les aliments sont destinés à subvenir aux besoins présents et futurs et non à rembourser des dépenses passées (Encyclopédie Dalloz, verbo aliments, n° 209 et références y citées). Selon cette maxime, le créancier alimentaire ne peut plus toucher par la suite les aliments qu'il n'a pas réclamés. Un double fondement justifie la règle : une présomption d'absence de besoin du créancier pendant son inaction et une présomption de renonciation à la pension alimentaire. La règle n'a que la valeur d'une simple présomption soumise à l'appréciation des juges du fond à qui il appartient de relever les faits de nature à tenir la présomption en échec. Cet adage est toutefois exclu en matière de pension alimentaire accordée à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants mineurs (Cassation française. 2e Civ., 29 octobre 1980, Bull. civ. II, n° 226; Cassation française. 1e Civ., 8 décembre 1993, Répertoire Defrénois 1994, art. 35746, p. 322, note Massip). Ceci s'explique par le fait qu'aucune des deux présomptions sur lesquelles repose l'adage n'est dans cette hypothèse justifiée étant donné que, d'une part, les enfants ne sauraient valablement renoncer à ladite pension, étant incapables de ce faire, et que, d'autre part, les enfants mineurs sont toujours présumés être dans le besoin. Il en suit que l'obligation d'entretenir et d'élever les enfants nait indépendamment de toute action exercée en justice aux fins d'en obtenir l'exécution et que le

parent qui n'a pas rempli son obligation de contribuer à l'entretien et l'éducation de son enfant mineur peut être condamné à payer une pension alimentaire avec effet rétroactif. Le fait que X n'ait pas réclamé à Y de pension alimentaire pour l'enfant commune Z ne vaut dès lors pas renonciation aux droits de l'enfant. En effet, la pension alimentaire à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant mineur n'est pas susceptible de renonciation de la part du parent qui a l'enfant à sa charge puisque la pension ne lui est pas destinée, mais vise à subvenir aux besoins de l'enfant. L'enfant mineur ne saurait pas non plus valablement renoncer à ladite pension, étant incapable de le faire. Il s'ajoute qu'un enfant mineur est toujours présumé être dans le besoin. Dès lors, l'adage « aliments ne s'arréragent pas » est sans application lorsqu'il y a lieu d'accorder une pension alimentaire à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation d'enfants mineurs. La dette d'aliments produit en principe ses effets à la date de l'événement qui la justifie. La demande rétroactive en paiement de la pension alimentaire pour l'enfant commune Lena est dès lors fondée en son principe à partir du 1er septembre 2015. – *n°CAL-2021-00133, II-Div. (aff. fam.), 28.04.2021*

Pension alimentaire à titre personnel (oui) – Recherche d'emploi infructueuse – Âgée de 52 ans – Absence de formation dans une matière spécifique – Absence du marché de travail pendant une dizaine d'années – Besoin (oui) - L'appelant reproche à son ex-épouse de ne pas faire d'efforts sérieux en vue de trouver un emploi rémunéré. Il ressort des pièces que A n'est pas restée inactive, s'étant inscrite à l'ADEM dès le mois d'août 2020 et ayant fait des recherches d'emploi dans des domaines divers et suivi des cours de langues et une formation en informatique. Force est de relever, à l'instar du juge aux affaires familiales, qu'il n'est pas facile pour la partie intimée de retrouver une activité salariée, surtout en temps de crise, dès lors qu'âgée de 52 ans, A ne dispose pas d'une formation poussée dans une matière spécifique, étant détentrice d'un brevet de technicien supérieur en « action commerciale » et ayant travaillé comme assistante commerciale, assistante de direction, voire conseillère en insertion professionnelle, et dès lors qu'elle a été absente du marché du travail depuis une dizaine d'années, ayant interrompu sa carrière professionnelle en 2004 d'un commun accord des parties pour s'occuper de l'éducation de leurs trois enfants et suivre son époux dans divers pays étrangers. Dans ces conditions, indépendamment des critères de durée du mariage et de consistance du patrimoine auquel la partie intimée pourra prétendre après la liquidation du régime matrimonial, critères qui seront pris en compte dans le cadre de l'attribution définitive à l'épouse d'une pension alimentaire à titre personnel, la Cour approuve le tribunal d'avoir retenu que A se trouve dans le besoin et de lui avoir alloué une pension alimentaire provisoire. – *n°CAL-2020-00986, II-Div. (aff. fam.), 31.03.2021*

Pension alimentaire – Allocations familiales non considérées comme ressource, mais à prendre en considération pour déterminer si les besoins de l'enfant sont ou non couverts – Cumul entre les allocations familiales et la pension alimentaire - Les allocations familiales perçues par A n'entrent pas en ligne de compte au niveau de ses ressources, mais sont à prendre en considération pour déterminer si les besoins de l'enfant sont ou non couverts, les allocations familiales ne s'imputant pas sur la pension alimentaire, mais se cumulant avec elle. Au regard du principe du cumul et de la non-imputabilité des allocations familiales, le juge qui accorde une pension alimentaire est tenu de la proportionner aux besoins du créancier et aux ressources du débiteur et, dans cette appréciation, il tiendra compte de l'existence desdites allocations, étant encore relevé que le débiteur d'aliments ne saurait se décharger de son obligation sur son employeur ou sur la collectivité du fait des allocations familiales et autres avantages consistants perçus par l'autre parent. En prenant en compte les revenus et charges des deux parents et les besoins de l'enfant, et eu égard au montant des allocations familiales « child allowance » et « education allowance » touchées par A s'élevant, d'après les fiches de salaire versées en cause,

à près de 600 euros par mois, l'allocation appelée « family allowance » étant attribuée au fonctionnaire européen lui-même, indépendamment du fait qu'il a la charge de l'enfant et étant fonction de son salaire, force est de constater que les montants de 300 euros, respectivement 275 euros auxquels le premier juge a fixé la pension alimentaire à payer par B à A pour les deux périodes en question sont appropriés et sont, partant, à confirmer. – *n°CAL-2021-00021, II-Div. (aff. fam.), 24.03.2021*

Pension alimentaire – Remboursement des prêts relatifs au domicile conjugal assumé par le père seul – Montant du remboursement à prendre en considération dans son intégralité – Remboursements éventuels lors de la liquidation du régime matrimonial sans incidence sur le litige relatif à la pension alimentaire - En ce qui concerne la situation financière de X, il résulte des pièces versées qu'il dispose d'un salaire mensuel net de l'ordre de 3.397,00 euros et qu'à sa charge se trouve le remboursement du prêt hypothécaire et du prêt relatif aux travaux de rénovation dans le domicile conjugal, soit un montant total de (1.080,00 + 267,00 euros =) 1.347,00 euros, la Cour notant qu'étant donné que cette dépense est actuellement assumée par X seul, il y a lieu d'en tenir compte dans son intégralité, la circonstance que ces dépenses donneront lieu, le cas échéant, à des remboursements dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial étant sans incidence sur le présent litige qui est à toiser sur base des situations financières respectives actuelles. – *n°CAL-2020-01034, II-Div. (aff. fam.), 3.03.2021*

Pension alimentaire à titre personnel (non) – Besoin (oui) – Situation financière permettant de servir une pension alimentaire à titre personnel (non) - La Cour, à l'instar du tribunal, constate que s'il résulte à suffisance de droit de la situation financière de X, telle que décrite ci-avant, que l'appelante, dont l'état de santé ne lui permet pas de s'adonner à l'exercice d'une activité rémunérée, se trouve dans le besoin, il n'en reste pas moins que la situation financière de Y ne lui permet pas de servir une pension alimentaire à titre personnel, le juge de première instance étant à approuver en ce que la demande de X a été déclarée non fondée. – *n°CAL-2020-00970, II-DIV (aff. fam.), 3.03.2021*

Pension alimentaire à titre personnel (non) – Prise en compte des frais de la vie courante (non) – Preuve de se trouver dans le besoin non rapportée - S'agissant de la situation financière de A, il est constant en cause que l'appelante dispose d'une pension d'invalidité de 958,48 euros par mois, la Cour approuvant le juge de première instance d'avoir dit qu'il n'y a pas lieu de tenir compte des dépenses mensuelles invoquées par A étant donné que lesdits frais ont trait à la vie courante et incombent dans une pareille mesure à chacune des parties. A dispose dès lors d'un revenu disponible de 958,48 euros par mois, étant par ailleurs constant en cause que depuis la séparation du couple l'appelante vit dans la maison commune, sans avoir de loyer à sa charge. Compte tenu de ce qui précède, la Cour ne partage pas l'analyse du juge de première instance en ce qu'il a dit que A se trouve dans le besoin, étant donné que même si c'est pour des raisons indépendantes de sa volonté que l'appelante touche une pension d'invalidité, il n'en reste pas moins que le montant mensuel se trouvant à sa disposition est à considérer comme suffisant pour couvrir ses besoins, étant par ailleurs observé que tel que le juge de première instance l'a relevé à bon escient, A, dans le cadre de la liquidation et le partage des biens communs, pourra prétendre à l'octroi d'un capital. – *n°CAL-2020-00527, II-Div (aff. fam.), 6.01.2021*

Pension alimentaire – **Article 249 Code civil – Révocation –** *« La pension, sauf lorsqu'elle est versée en capital, est révisable et révocable. Elle est révoquée dans le cas où elle cesse d'être nécessaire […] »* - L'allocation d'une pension alimentaire est révoquée dans le cas où elle cesse d'être nécessaire. C'est la disparition de l'une des conditions requises par la loi, en

l'occurrence l'état de besoin du créancier, qui entraîne l'extinction de la pension alimentaire. Si la juridiction accueille la demande en suppression de la pension alimentaire, sa décision rétroagira au jour de l'événement qui la justifie – *n°CAL-2020-00166, I-Civ., 15.07.2020*

Pension alimentaire –Articles 246 + 247 Code Civil - Evaluation – Facultés contributives - Il est rappelé que chacun des époux doit, dans la mesure du possible, subvenir par ses propres moyens à ses besoins. Aux termes du nouvel article 246 du Code civil, l'un des conjoints peut se voir imposer l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire. Ce secours alimentaire est fixé selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint. L'article 247 du Code civil indique pour la détermination des besoins et des facultés contributives, les éléments qu'il y a lieu de prendre en compte. Il se déduit des textes que chaque conjoint doit d'abord utiliser ses propres ressources, soit en revenus, soit en capacité de travail, pour subvenir à ses besoins et doit, dans la mesure de ses capacités intellectuelles ou physiques, et compte tenu de son âge et des possibilités qu'offre la conjoncture économique, fournir un effort pour trouver un travail lui permettant de vivre des revenus qu'il procure – *n°CAL-2020-00099, I-Div., 29.07.2020, n°CAL-2020-00008, I-Div., 15.07.2020, n°CAL-2019-00198, I-Div., 22.05.2019*

6.2.2.2. Des avantages matrimoniaux (Art. 251)

6.2.2.3. De la créance liée aux droits de pension (Art. 252)

Achat rétroactif de la pension – Article 252 (1) Code civil – Article 174 Code la sécurité sociale – Article 171 Code de la sécurité sociale - Notion d'abandon d'activité professionnelle – Notion d'abandon volontaire ou involontaire – Stage de formation suivi auprès du Ministère du Travail – Stage de réinsertion professionnelle suivi auprès de l'ADEM - L'article 252 du Code civil ne précise pas la notion d'activité professionnelle y visée, mais son objectif est de permettre à un époux ayant arrêté ou réduit son activité professionnelle pendant le mariage de compléter rétroactivement leur affiliation au régime général d'assurance pension – Il convient donc de se référer à la législation en matière de sécurité sociale aux fins d'apprécier les conditions d'application de la nouvelle disposition issue de la loi du 27 juin 2018 – L'article 147 du code de sécurité sociale renvoie à l'article 171 du même code – En vertu de l'article 171 du même code, traitant de l'étendue de l'assurance pension obligatoire, *« comptent comme périodes effectives d'assurance obligatoire, toutes les périodes d'activité professionnelle ou périodes y assimilés pour lesquelles des cotisations ont été versées »*, sont citées notamment les périodes d'activité professionnelle exercée pour le propre compte, les périodes d'activité exercée par des membres d'associations religieuses et des personnes pouvant leur être assimilées, dans l'intérêt des malades et de l'utilité générale, les périodes d'apprentissage pratique ou de formation professionnelle indemnisée, pour autant qu'elles se situent après l'âge de 15 ans accomplis, les périodes accomplies par le conjoint ou le partenaire pour les activités ressortissant de la Chambre d'agriculture, par les parents et alliés en ligne directe ou collatérale jusqu'au troisième degré inclusivement d'un assuré à titre principal pourvu que le conjoint, partenaire, le parent ou allié soit âgée de 18 ans au moins et prête à l'assuré des services nécessaires dans une mesure telle que ces services peuvent être

considérés comme activité principale, les périodes accomplies dans un pays en voie de développement, les périodes de service militaire obligatoire, accomplies dans l'armée, a assuré des aides et des soins à une personne dépendante, sans qu'il s'agisse d'une activité professionnelle principale, a accueilli un enfant en placement de jour et de nuit ou en placement de jour et que ce placement a été effectué par un organisme agrée, a exercé un service volontaire des jeunes, les périodes correspondant au congé parental dont l'assuré a bénéficié, les périodes pendant lesquelles l'intéressé a une activité sportive d'élite, a bénéficié de l'allocation complémentaire conformément à la loi portant création d'un droit à un revenu minimum garanti ou a bénéficié du revenu pour personnes gravement handicapées – Cette énumération permet, d'une part, de retenir qu'au regard des règles régissant l'assurance pension, la notion *d' « activité professionnelle »* n'est pas définie suivant les seules règles applicables au contrat de louage de services ou d'ouvrage ou au contrat de travail et elle prévoit, d'autre part, expressément qu'il existe des périodes assimilées aux activités professionnelles pour lesquelles des cotisations ont été versées, dont notamment les périodes d'apprentissage pratique ou de formation professionnelle indemnisées, pour autant qu'elles se situant après l'âge de 15 ans – Donc, tant le stage de formation suivi auprès du Ministère du travail ainsi que le stage de réinsertion professionnelle suivi auprès de l'ADEM, ont été indemnisés et des cotisations ont été payées à la Caisse Nationale d'Assurance Pension, les activités rémunérées effectuées par l'appelante pendant le mariage constituent des activités professionnelles au sens de l'article 252 du Code civil – Concernant la condition de l'abandon de cette activité professionnelle pendant le mariage, l'article 252 du Code civil ne précise pas si l'abandon de l'activité professionnelle y visé doit être volontaire ou s'il peut également être involontaire ou forcé – Le mot « abandon » vise l'action d'abandonner, respectivement la renonciation à un droit – L'action d'abandonner peut se traduire notamment par le fait de ne plus poursuivre quelque chose qui était en cours ou en projet, ne plus utiliser quelque chose, y renoncer définitivement – Conformément à ce qu'a relevé la Caisse Nationale d'Assurance Pension dans son avis du 20 octobre 2016 (Doc. Parl. n° 6996/2), il peut exister des situations d'abandon volontaire d'une activité professionnelle telle une démission, mais également d'autres types de cessation d'activité suite à une perte d'emploi, fautive ou non fautive, ou du fait d'un emprisonnement de la personne concernée – Dans son avis, la CNAP a demandé au législateur de préciser la notion d' *« abandon »* au risque d'y voir englober de telles situations, mais le législateur, qui a suivi les recommandations de la CNAP à d'autres sujets, notamment concernant la suppression de la nécessité d'invoquer des *« raisons familiales »* au soutien de l'abandon de l'activité professionnelle pendant le mariage, n'a pas précisé le terme *« abandon »* utilisé dans le texte de l'article 252 du Code civil – Il se dégage néanmoins des motifs concernant l'introduction de l'article 252 nouveau dans le Code civil que cette disposition vise à permettre à un conjoint qui a cessé ou réduit son activité professionnelle pour des raisons familiales pendant une certaine période, de compléter rétroactivement son affiliation au régime général d'assurance pension – Le but poursuivi est de tenir compte des lacunes qui résultent de cet abandon ou de cette réduction au niveau de la carrière d'assurance pension du conjoint concerné pour éviter que celui-ci ne soit défavorisé face à l'autre conjoint qui a profité lui aussi de l'abandon ou de la réduction de l'activité professionnelle par son partenaire sans que cela n'ait eu un impact sur sa propre carrière d'assurance pension – L'objectif du législateur était donc moins d'identifier le caractère volontaire ou involontaire de l'arrêt de l'activité professionnelle par l'un des conjoints pendant le mariage, que de rechercher un certain équilibre entre époux au niveau de l'assurance pension suite au divorce dans l'hypothèse où l'un d'eux a, pendant le mariage, abandonné son activité professionnelle et où l'autre conjoint en a également profité – La notion d' *« abandon »* visée

par l'article 252 du Code civil doit donc être interprétée de manière large – *n°CAL-2020-00061, I-Div., 10.06.2020*

6.2.2.4. Du logement (Art. 253)

Logement familial – Article 253 Code civil – Attribution – Durée – Indemnité d'occupation – Calcul - Conformément à l'article 253 du Code civil, lorsqu'un ou plusieurs enfants communs sont âgés de moins de 12 ans révolus à la date du prononcé du divorce, le Tribunal peut, à la demande du conjoint exerçant seul ou en commun l'autorité parentale et auprès duquel ces enfants ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci la jouissance du logement familial, qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint – L'article précité dispose que l'attribution de la jouissance du logement familial ne peut aller au-delà de 2 ans à partir du prononcé du divorce, la considération de l'intérêt des enfants étant à la base de cet article, l'objectif étant d'éviter d'arracher trop subitement de leur environnement familier de jeunes enfants, déjà confrontés à la rupture familiale, voire perturbés par le divorce de leurs parents – L'article 253 du code civil prévoit, par ailleurs que la décision qui attribue la jouissance du logement familial fixe le montant de l'indemnité d'occupation. Le prédit texte ne confère pas au juge une simple possibilité de fixer une indemnité d'occupation mais il lui impose de fixer une telle indemnité à payer par le conjoint occupant l'ancien domicile familial avec les enfants communs – Pour le calcul du montant de l'indemnité d'occupation, il faut se référer à la valeur du bien indivis faisant l'objet d'une jouissance privative et il est d'usage de fixer son montant en fonction de la valeur locative dudit bien. Le montant de l'indemnité d'occupation ne doit cependant pas forcément correspondre à la stricte valeur locative du bien, mais ce montant peut être modéré en fonction, notamment des ressources financières du conjoint débiteur de l'indemnité et du loyer qu'il devrait normalement payer pour se reloger – *n°CAL-2020-00324, II-Div., 22.07.2020*

6.3. Des règles de conflit de lois (Art. 254)

6.4. De la séparation de corps (Art. 306 à 311)

6.5. Ancien texte (abrogé) : Du divorce pour cause déterminée (Art. 234 à 274)

Réconciliation – Eléments constitutifs - Article 272 Code civil (Abrogé) – *« L'action en divorce sera éteinte par la réconciliation des conjoints, survenue soit depuis les faits qui auraient pu autoriser cette action, soit depuis la demande en divorce »* - La réconciliation suppose la réunion d'un élément matériel, à savoir le maintien ou la reprise de la cohabitation après les fautes pardonnées, et d'un élément intentionnel consistant dans le pardon complet et réfléchi accordé au conjoint fautif par l'époux offensé. La réconciliation doit donc être réelle. Elle suppose une réciprocité de volonté de ne plus tenir compte des griefs antérieurs et connus, une volonté d'oubli en même temps que l'intention de reprendre la vie commune – *n°CAL-2018-00264, I-Civ., 16.01.2019*

6.6. Ancien texte (abrogé) : Des effets du divorce (Art. 295 à 305)

Contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur – Article 303-1 Code civil (Abrogé) - En application de l'article 303-1 du Code civil, le parent auprès duquel l'enfant majeur réside peut solliciter une contribution alimentaire au profit de celui-ci dès lors que l'enfant majeur se trouve en cours d'études justifiées – *n°CAL-2018-00998, II-Réf-Div., 27.03.2019*

Pension alimentaire à titre personnel – Après divorce - Article 300 Code Civil (Abrogé) - Contrairement aux critères applicables à l'évaluation du secours alimentaire alloué pendant l'instance en divorce, qui est fondé sur le devoir de secours et d'assistance entre époux, le secours pécuniaire après divorce a, conformément à l'article 300 du Code civil, un caractère purement alimentaire et ne doit en rien réparer une situation de disparité économique causée par le divorce. Dès lors, en cas de divorce, chacun des époux doit dans la mesure du possible, subvenir par ses propres moyens à son entretien. Les aliments ne sont dus qu'au cas où la partie économiquement faible se trouve dans une situation telle qu'elle n'arrivera plus à pourvoir à ses propres besoins. Le but de la pension alimentaire après le divorce est d'assurer la subsistance du conjoint divorcé ayant justifié qu'il est incapable de s'adonner à un travail rémunéré ou qu'il se trouve dépourvu de ressources en fortune ou en revenus quelconques pour subvenir personnellement à son entretien - *n°CAL-2018-00503, I-Civ., 09.01.2019*

7. Titre VII : De la filiation (Art. 312 à 342-7)

7.1. De la filiation légitime (Art. 312 à 333-1)

7.2. De la filiation naturelle (Art. 334 à 341-1)

7.2.1. *Des modes d'établissement en général de la filiation naturelle et de ses effets (Art. 334 à 334-7)*

Gestation pour autrui – Article 334 Code civil - Action en contestation d'un acte de reconnaissance paternelle – Reconnaissance d'enfant naturel – En droit luxembourgeois, la gestation pour autrui n'est actuellement pas réglementée par la loi – Elle n'est ni explicitement prohibée, ni explicitement permise, les conventions de gestation pour autrui sont néanmoins, à priori, nulles et sans effet, et ce en vertu du principe de l'indisponibilité du corps humain et de l'état des personnes – Un projet de loi n° 6568A (anciennement n° 6568) portant réforme du droit de filiation propose la reconnaissance des effets d'une gestation pour autrui réalisée à l'étranger et l'interdiction de la gestation pour autrui en tant qu'acte médical au Luxembourg, prévoyant pour ce dernier cas des sanctions pénales pour la mère porteuse d'un enfant conçu par gestation ou procréation pour autrui réalisée au Luxembourg, ainsi que pour le ou les parents d'intention ayant commandité ledit enfant – Il semble utile de rappeler que le présent litige concerne une action en contestation d'un acte de reconnaissance et non pas un éventuel refus du Ministre de la Justice d'émettre un certificat de nationalité en faveur de l'enfant – Aux termes de l'article 334 du Code civil, la filiation naturelle est légalement établie, notamment, par reconnaissance volontaire – La reconnaissance d'enfant naturel est l'acte par lequel un homme ou une femme affirme que tel enfant est le sien, avouant ainsi sa paternité ou sa maternité – En tant qu'aveu, la reconnaissance est un acte strictement personnel et individuel que l'intéressé est seul à pouvoir faire et que son décès rend donc définitivement irréalisable – La reconnaissance ne peut émaner que de l'auteur prétendu de l'enfant, à l'exclusion de toute autre personne, notamment ses héritiers ou ses représentants légaux, et elle n'établit la filiation qu'à l'égard du parent qui la souscrit – La désignation du nom de l'autre parent est insuffisante pour créer un double lien de filiation – La reconnaissance n'est pas soumise à la preuve préalable de la réalité du lien de filiation qu'elle tend à établir – La reconnaissance d'un enfant naturel emporte présomption de véracité – Mais en l'absence de tout contrôle préalable quant à la sincérité de son auteur, il ne s'agit que d'une présomption simple qui peut être combattue par une action en contestation – Ainsi, tant qu'une reconnaissance n'est pas contestée, elle est présumée être l'expression de la vérité, mais cette présomption n'est pas irréfragable – Si l'exactitude de la reconnaissance n'est pas une condition expresse de validité de l'acte juridique, son inexactitude est un motif de nullité – Si conformément à l'article 334 du Code civil, la reconnaissance volontaire est un mode d'établissement d'une filiation naturelle, la reconnaissance volontaire n'est toutefois pas un mode d'établissement d'une filiation légitime – *n°CAL-2018-00957, I-Civ., 06.05.2020*

7.2.2. Des actions en recherche de paternité et de maternité (Art. 340 à 341-1)

Action en recherche de paternité – Article 340 Code civil – Article 7 Convention internationale relative aux droits de l'enfant – Droit de l'enfant à connaître ses parents – Intérêt supérieur de l'enfant - L'article 340 du Code civil, issu de la loi du 13 avril 1979 portant réforme de la filiation dispose que *« La paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée lorsqu'il est prouvé par tous moyen, soit que le père prétendu a eu des relations sexuelles avec la mère pendant la période légale de la conception, soit qu'il a avoué expressément ou tacitement être le père de l'enfant, notamment lorsqu'il a pourvu ou participé à son entretien et à son éducation en qualité de père »* - Par application de l'article 7 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989 et approuvée par la loi du 20 décembre 1993, l'enfant a le *« droit de connaître ses parents »* et suivant son article 3, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, *« l'intérêt supérieur de l'enfant »* doit être une considération primordiale – La quête de la vérité biologique tombe, d'après la jurisprudence de la CEDH sous l'empire de l'article 8 de la Convention, cette Cour ayant décidé que pour trancher une action tendant à faire établir la paternité, les tribunaux doivent tenir compte de *« l'intérêt supérieur de l'enfant »* et que les personnes se trouvant dans une situation comparable ont un *« intérêt vital »*, défendu par la CEDH, à obtenir les informations qui leur sont indispensable *(Cour européenne des droits de l'homme, arrêt Mikulic c. Croatie, 07.02.2002, points 64 & 65) – n°CAL-2019-00760, I-Civ., 15.07.2020*

8. Titre VIII : De l'adoption (Art. 343 à 370)

8.1. De l'adoption simple (Art. 343 à 366)

8.1.1. Des conditions requises pour l'adoption simple (Art. 343 à 356)

Adoption simple – Justes motifs – Article 343 du Code civil – Aux termes de l'article 343 du Code civil, l'adoption ne peut avoir lieu que s'il y a des justes motifs et si elle présente des avantages pour l'adopté. Il appartient à la juridiction saisie d'une demande d'adoption de vérifier sur base des éléments portés à sa connaissance, si les conditions de l'article précité sont remplies – En l'espèce, l'adoption présente un avantage pour l'adoptée, d'abord sur le plan moral, parce qu'elle permet d'officialiser une relation quasi filiale vécue de manière officieuse. Elle consacre également des relations étroites que l'adoptant entretient d'ores et déjà avec l'adoptée et permet ainsi de se prévaloir du lien de filiation créé par l'adoption simple vis-à-vis de tiers. Ensuite, sur le plan matériel, l'adoption simple confère à l'adoptée les droits successoraux d'un enfant légitime dans la famille de l'adoptant – Partant, toutes les conditions de l'adoption simple sont réunies et la demande est fondée – *n°CAL-2020-00228, I-Adoption., 22.07.2020*

8.1.2. Des effets de l'adoption simple (Art. 357 à 366)

Adoption simple – Effets - Nom patronymique – Article 359 du Code civil – L'article 359 alinéa 4 du Code civil dispose qu'*« En cas d'adoption par une personne mariée de l'enfant de son conjoint, l'adopté garde son nom. Le tribunal peut, sur demande, conférer le nom de l'adoptant et/ou de son conjoint à l'adopté conformément aux dispositions de l'article 57. Si l'enfant à adopter est âgé de plus de 13 ans, son consentement personnel est requis »* - Partant, l'adoptée portera le nom patronymique de l'adoptant accolé à celui de son nom d'origine, ce nom sera indiqué dans les documents officiels – *n°CAL-2020-00228, I-Adoption., 22.07.2020*

8.2. De l'adoption plénière (Art. 367 à 369)

8.2.1. Des conditions de l'adoption plénière (Art. 367 à 367-3)

8.2.2. Des effets de l'adoption plénière (Art. 368 à 369)

Adoption plénière - Effets - Irrévocabilité de l'adoption plénière – Article 368-3 Code civil - La loi ne prévoit pas la révocation d'une adoption plénière ; au contraire, elle impose

l'irrévocabilité d'une telle adoption par l'article 368-3 du Code civil. Même en raisonnant par analogie avec le cas d'une adoption simple, pour laquelle le législateur a prévu une procédure de révocation à l'article 1045 du NCPC, il y a lieu de constater que l'action en révocation d'une adoption simple doit être introduite, instruite et jugée conformément aux règles ordinaires de procédure et de compétence – *n°CAL-2019-00194, I-Adoption., 29.03.2019*

8.3. Des conflits de loi (Art. 370)

Loi applicable – Article 370 Code civil - Adoption simple - Conditions – Articles, 346, 348 et 351-1 Code civil – Consentement parents biologiques – Conformément aux articles 370 alinéas 2 et 4, du Code civil, tant les conditions requises dans le chef de l'adoptant pour adopter que les conditions requises dans le chef de l'enfant souhaitant être adopté, sont régies par la loi luxembourgeoise – La condition d'âge posée par l'article 346 du Code civil et le consentement requis par l'épouse de l'adoptant conformément à l'article 348 du Code civil sont réunies – Quant au consentement à l'adoption donné par les parents de l'enfant mineur, l'article 351-1 du Code civil dispose que *« Lorsque la filiation d'un enfant mineur n'est établie qu'à l'égard d'un de ses auteurs, celui-ci donne le consentement à l'adoption »* - En l'espèce, même si la loi thaïlandaise, à défaut d'une action en légitimation du père biologique, l'enfant ne pourrait en principe pas être l'enfant légitime de celui-ci, l'acte de naissance de l'enfant renseigne que le père biologique a déclaré la naissance, de sorte qu'eu égard aux éléments de la cause, l'adoptant n'a pas établi à suffisance de droit que la filiation de l'enfant n'est établie qu'à l'égard de la mère et que dès lors le consentement du père biologique est également requis – Partant, en apportant la preuve d'un écrit accompagné d'une traduction en langue française certifiée conforme en instance d'appel par l'adoptant, celui-ci prouve que le père biologique a donné son accord concernant l'adoption simple de l'enfant à l'adoptant – *n°CAL-2020-00228, I-Adoption., 22.07.2020*

9. Titre IX : De l'autorité parentale (Art. 371 à 387-14)

9.1. De l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant (Art. 371 à 381)

9.1.1. Dispositions générales (Art. 371 à 374)

Ressources - Contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants – Prise en compte des revenus du nouveau partenaire (non) – **Article 372-2 Code civil** – Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent et des besoins de l'enfant – Les ressources d'un parent se limite nécessairement à ses revenus personnels et il n'y a pas lieu de prendre en considération ceux de son nouveau partenaire – *n°CAL-2019-00209, I-Civ., 26.04.2019*

Cessation de l'obligation d'entretien des enfants majeurs – Principe : Contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants majeurs – Secours alimentaire - Article 372-2 Code civil – Exception : Pension de survie octroyé à l'enfant majeur – Etat de besoin plus établi – L'obligation de contribution à l'entretien et à l'éducation continue au-delà de la majorité de l'enfant à condition que les enfants ne puissent plus eux-mêmes subvenir à leurs besoins - Ainsi, les parents doivent assurer l'avenir de leurs enfants et leur permettre de poursuivre des études destinées à les préparer à la profession qu'ils entendent embrasser, à condition qu'ils se révèlent aptes à les poursuivre – En l'espèce l'enfant touche une pension de survie depuis janvier 2019, partant, à partir de cette période, l'état de besoin n'est plus établi et le secours alimentaire n'est plus dû, sauf pour la période d'octobre 2018 à décembre 2018 - *n°CAL-2019-00120, I-Civ., 03.04.2019*

9.1.2. Des principes généraux de l'exercice de l'autorité parentale (Art. 375 à 375-3)

9.1.3. De l'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés (Art. 376 à 378-2)

9.1.3.1. De l'exercice de l'autorité parentale et de l'intérêt supérieur de l'enfant

Exercice de l'autorité parentale – Autorité de la chose jugée - Eléments nouveaux – Article 378-2 (1) Code civil – La décision du juge civil relative à l'autorité parentale ou aux modalités d'exercice de ses attributs est revêtue de *l'autorité de la chose jugée* en ce que celle-ci ne saurait être remise en cause autrement que sur base d'éléments nouveaux, survenus depuis son prononcé – Il s'agit là d'un principe général, expressément consacré entre autre par l'article 378-2 (1) du Code civil et qui trouve également application en cas de saisine du juge aux affaires matrimoniales à la demande de l'enfant – Le juge aux affaires matrimoniales ne saurait être saisi d'une demande tendant à la modification de la décision initiale sur les éléments qui

existaient à l'origine, car ce serait faire de lui une juridiction d'appel par rapport à celle ayant pris la décision initiale, en l'occurrence la Cour d'appel – Partant, à défaut d'éléments nouveaux susceptibles de justifier une modification des dispositions prises antérieurement par le juge civil, la demande tendant à l'attribution de l'autorité parentale exclusive de l'enfant à sa mère et la fixation auprès de celle-ci du domicile légale de l'enfant est irrecevable – *n°CAL-2020-00613, VAC, I-Civ., 17.09.2020*

Exercice de l'autorité parentale - Intérêt supérieur de l'enfant – Transfert de résidence - – Articles 376, 376-1, 378 et 378-2 Code civil - Le juge des affaires familiales doit prendre en considération uniquement le meilleur avantage quant au mode de vie, au développement, à l'éducation, à l'avenir, au bonheur et à l'équilibre des enfants communs mineurs. Le choix du juge entre le milieu maternel et le milieu paternel vise à permettre aux enfants d'évoluer le plus sereinement possible dans l'environnement le plus propice à leur développement général et à optimiser leur bien-être, compte tenu des capacités éducatives et sociales des deux parents et du contexte familial donné – En l'espèce, le juge a retenu que seul le plus grand bien des enfants doit être prise en considération pour arrêter les mesures prises par lui. En l'occurrence, il n'y a pas lieu de séparer les deux enfants mineurs *(article 374 du Code civil),* toutes les deux marquées par leur passé, alors que cette expérience commune leur permettra de renforcer les liens entre elles. En outre, le lien affectif est établi entre les filles et leur père au même titre qu'avec leur même néanmoins, les conditions matérielles, éducatives et sociales au domicile du père sont plus favorables au bon développement des enfants - Afin de mieux accompagner les deux filles dans les changements que le transfert de résidence et d'école vont comporter pour elles, il serait opportun de continuer à les faire bénéficier d'un suivi psychologique, au moins dans un premier temps, ou de toute autre aide professionnelle – *n°CAL-2020-00563, VAC, I-Civ., 11.08.2020*

Exercice de l'autorité parentale – Intérêt supérieur de l'enfant - Attribution à un seul parent – Conditions – Article 376-1 Code civil – L'article 376-1 du Code civil dispose que *« Si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, les juges peuvent confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents. »* - La mésentente entre les parents et leur manque d'entendement, ne suffisent pas à justifier que le principe de l'exercice en commun de l'autorité parentale par les parents séparés ne soit pas respecté. L'exercice exclusif de l'autorité parentale par un seul parent ne doit en effet pas être prononcé dans un souci de simplification de l'organisation de la vie de l'enfant notamment en faveur du parent auprès duquel l'enfant réside habituellement ou afin de pénaliser l'autre parent. L'exercice exclusif de l'autorité parentale seule, par l'un des parents, ne s'impose par exemple, que si l'autre parent se désinvestit, sans raison, de ses responsabilités parentales ou s'il prend systématiquement et de façon déraisonnable le contre-pied des propositions de l'autre dans le seul but d'affirmer sa propre autorité au détriment du rôle parental de l'autre – *n°CAL-2019-00708, I-Civ., 29.08.2019*

Exercice de l'autorité parentale – Articles 375, 376 et 376-1 Code civil - Principe coparentalité – Décisions prises de commun accord – Participation aux frais (non) – Décision prise unilatéralement par la mère - Le principe de coparentalité consacré par le législateur luxembourgeois implique d'une part que les parents séparés doivent continuer à prendre *ensemble les décisions importantes* concernant la vie de l'enfant et notamment la scolarité et l'orientation professionnelle, les sorties du territoire national, la religion, la santé, les autorisations de pratiquer un sport dangereux et d'autres part que le parent chez lequel réside effectivement l'enfant pendant la période de résidence à lui attribuée, soit habilité à prendre toute décision nécessitée par l'urgence, telle qu'une intervention chirurgicale immédiate, ou

relative à l'entretien courant de l'enfant – En l'espèce, la décision prise par la mère d'inscrire l'enfant à deux sports de contact et à risque de blessures, est en violation avec le principe de coparentalité – Partant, la demande de la mère à ce que le père contribue aux frais engendrés par lesdites inscription n'est pas fondée – *n°CAL-2019-00706, VAC, I-Civ., 20.08.2019*

Exercice de l'autorité parentale – Article 376 Code civil - Maintien ou reprise des liens entre parents et enfants – En dépit de l'opposition des enfants de voir leur parents, les Etats ont l'obligation positive de proposer des solutions permettant un maintien ou une reprise des liens entre parents et enfants *(CEDH 9 avril 2019, n°878/13)* et il n'appartient pas au juge lorsqu'il fixe les modalités d'exercice de l'autorité parentale d'un parent à l'égard de ses enfants, de déléguer ses pouvoirs que la loi lui confère – *n°CAL-2018-00633, I-Civ., 04.12.2019*

Exercice de l'autorité parentale – **Article 376-1 Code civil** – Cette disposition prévoit que si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le juge peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents - *n°CAL-2018-00304, I-Civ., 13.02.2019*

Exercice de l'autorité parentale – **Article 376 Code civil – Principe** – **Exercice conjoint** - Suite à l'entrée en vigueur de la loi du 27 juin 2018 instituant le juge aux affaires familiales, qui est d'application immédiate concernant les dispositions relatives à l'exercice de l'autorité parentale, le caractère conjoint de l'exercice de l'autorité parentale envers les enfants communs n'est plus affecté par la séparation des parents. Il convient partant de ne plus attribuer la garde des enfants communs à l'un des parents, mais il convient de fixer la résidence des enfants – *n°CAL-2018-00661, I-Civ., 13.02.2019*

9.1.3.2. De la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant

Contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant - Pension alimentaire – Demande en réduction – Article 376-4 Code Civil – Dégradation de la situation financière – Dépendance à l'alcool – Dégradation de la situation financière n'est pas indépendante de sa volonté - Aux termes de l'article 376-4 du Code civil *« Le montant, les modalités et les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant visée à l'article 376-2 (..) peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le tribunal, à la demande de l'un ou l'autre des parents (..)* » - L'intimé plaide que la dégradation de sa situation financière serait due au fait qu'il a perdu son emploi auprès de l'Administration communale de (…) en raison de sa dépendance à l'alcool, donc d'une maladie, de sorte que la baisse de son revenu ne lui serait pas imputable. Il verse divers certificats médicaux pour établir qu'il a suivi des thérapies, notamment au Centre thérapeutique - Même si en l'espèce, il est constant que l'intimé souffre d'une dépendance à l'alcool, il n'en reste pas moins que si l'éthylisme est une maladie, il n'est cependant pas une fatalité. Quels que soient les prédispositions ou les problèmes amenant une personne à boire, cette personne, connaissant les conséquences futures de l'abus d'alcool, a toujours la possibilité de prendre, en temps utile, les mesures nécessaires pour éviter l'alcoolisme (Cour, 10 juillet 2002, n° 26.354 du rôle) - Contrairement aux affirmations de l'intimé, la dégradation de sa situation financière n'est dès lors pas indépendante de sa volonté et est, partant, inopposable au créancier d'aliments - Par conséquent, la demande de l'intimé en réduction de sa contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant P. n'est pas fondée et le jugement est à réformer en ce sens, l'appel de l'appelante étant dès lors fondé – *n° CAL-2020-00485, I-Civ (Aff. Fam), 10.02.2021*

Contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant - Pension alimentaire – Article 303-1 Code civil - Enfant majeur – Etudes à l'étranger – Absence de preuves suffisantes - Enfant logé dans un appartement appartenant à l'appelante - Aux termes de l'article 303-1 ancien du Code civil, « *le conjoint auprès duquel les enfants majeurs continuent de vivre pourra demander que lui soit versée une contribution de son conjoint à leur entretien et à leur éducation, s'ils se trouvent encore, soit en cours d'études justifiées, soit à la charge des parents pour infirmité ou autre motif* » - Cette disposition autorise l'époux auprès duquel continue de vivre l'enfant majeur et qui assume dès lors à titre principal la charge de l'enfant majeur, d'agir directement contre l'autre parent pour obtenir une contribution à l'éducation de l'enfant, ceci pour éviter que les enfants majeurs d'un divorce ne soient trop souvent obligés d'agir contre un de leurs parents en obtention d'un secours alimentaire - Le fait que, pour les besoins de ses études, un enfant majeur séjourne partiellement ou temporairement à un autre endroit, ne fait pas obstacle à l'application de l'article 303-1 du Code civil, à condition qu'il continue, par ailleurs, à vivre auprès du demandeur d'aliments et d'être à sa charge. La condition de cohabitation posée par la prédite disposition n'exige dès lors pas de cohabitation au sens strict, alors que ceci reviendrait à vider le texte de cet article 303-1 de toute substance en ce qui concerne les enfants majeurs poursuivant des études à l'étranger. Une rattache au domicile du parent demandeur à l'action, qui assume à titre principal la charge de l'enfant, est dès lors suffisante pour que la demande soit susceptible d'être accueillie à ce titre - En l'occurrence, s'il n'est pas controversé que durant la période allant du 30 janvier 2015 au 13 juillet 2018, l'enfant majeur poursuivait des études justifiées à Naples, l'appelante ne fournit cependant pas d'éléments précis de nature à établir que la charge financière de l'enfant majeur reposait sur elle. L'appelante, qui ne conteste pas que l'enfant majeur bénéficiait du Cedies, n'indique pas de dépenses concrètes effectuées de sa part dans l'intérêt du majeur. Le seul fait que l'enfant majeur logeait à Naples dans un appartement appartenant à l'appelante est insuffisant pour établir qu'elle a assumé à titre principal la charge de l'enfant. Ceci est d'autant plus vrai que l'appelante ne fournit aucun détail concernant les conditions du logement et qu'il résulte de l'extrait cadastral produit en cause par l'intimé que l'appelante n'est devenue propriétaire de l'appartement qu'en date du 16 novembre 2017 pour l'avoir hérité de Monsieur X - Le jugement déféré est dès lors à confirmer, bien que pour d'autres motifs, en ce que la demande de l'appelante en obtention d'une pension alimentaire pour l'enfant majeur a été déclarée irrecevable – *n°CAL-2020-00952, I-Civ, 16.12.2020*

Contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant - Pension alimentaire – Détermination du montant en fonction des besoins des enfants et des capacités contributives respectives des parents – Article 376-2, alinéa 1 et 2 Code civil – L'article prévoit qu' *« en cas de séparation des parents ou entre ceux-ci et l'enfant, la contribution à son entretien et à son éducation prend la forme d'une pension alimentaire versée, selon le cas, par l'un des parents à l'autre ou à la personne à laquelle l'enfant est confié. Cette pension alimentaire peut en tout ou en partie prendre la forme d'une prise en charge directe de frais exposés au profit de l'enfant* » - Les obligations alimentaires des parents à l'égard des enfants sont déterminées en fonction des besoins des enfants et des capacités contributives respectives des parents. Tant sous la loi ancienne que sous la loi nouvelle, les décisions en matière alimentaire sont révisables en cas de changement des conditions à la base de la pension antérieurement allouée – *n°CAL-2019-01105, I-Civ., 29.07.2020, n°CAL-2018-00304, I-Civ., 13.02.2019*

Contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant - Pension alimentaire – Demande en réduction – Article 376-4 Code Civil – Aux termes de l'article 376-4 du Code civil *« Le*

montant, les modalités et les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant visée à l'article 376-2 (..) peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le tribunal, à la demande de l'un ou l'autre des parents (..) » - Sur le plan formel, l'article invoqué n'exige pas la survenance d'un fait nouveau, dans les faits et parce qu'il s'agit de préserver l'intérêt de l'enfant, une révision suppose la démonstration de circonstances nouvelles qui justifient la nécessité d'adapter les mesures initialement convenues en ce qui concerne la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant – *n°CAL-2020-00474, I-Civ., 29.07.2020*

Contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants - Pension alimentaire – Révision ou réduction – Article 376-4 Code civil - Mise en intervention du Fonds National de Solidarité obligatoire – A défaut, violation d'une règle de procédure – Mise en intervention ultérieure reste possible – L'article 14 de la loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires par le Fonds National de Solidarité dispose «*qu'en cas d'intervention de ce dernier, les litiges entre le créancier et le débiteur portant sur la révision ou la suppression de la pension alimentaire restent régis par des règles normales de compétence et de procédure sauf que le Fonds National de Solidarité doit être mis en cause sous peine d'irrecevabilité de la demande* » – L'irrégularité résultant du défaut de mise en cause de l'une des parties devant figurer à u litige peut cependant être redressée par une mise en intervention ultérieure de cette partie et lorsque la demande en intervention présente un simple but conservatoire, elle peut intervenir à tout stade de la procédure, même en appel – Partant, il convient avant tout autre progrès en cause, de mettre en intervention du Fonds National de Solidarité et de surseoir à statuer – *n°CAL-2019-00774, I-Civ., 09.10.2019*

Contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant - Pension alimentaire – Détermination du montant – Allocation familiales pas prises en compte lors du calcul du montant – Les allocations familiales perçues par celui des parents auprès duquel les enfants résident n'entrent pas en ligne de compte au niveau des ressources de celui-ci, mais sont à prendre en considération pour déterminer si les besoins des enfants sont ou non couverts et que les allocations familiales ne s'imputent pas sur la pension alimentaire à payer pour les enfants, mais se cumulent avec elle – Au regard du principe du cumul ou de la non-imputabilité des allocations familiales le juge qui accorde une pension alimentaire est tenu de la proportionner aux besoins du créancier et aux ressources du débiteur et, dans cette appréciation, il tiendra compte de l'existence desdites allocations – *n°CAL-2019-00328, II-Réf-Div., 10.07.2019*

Contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant - Pension alimentaire – Alternative au versement de la pension alimentaire – Article 376-2 Code civil - Garde alternée - La contribution aux frais d'entretien et d'éducation des enfants prend habituellement la forme d'une pension alimentaire à verser au parent qui règle en fait les dépenses d'entretien et d'éducation. Cette forme de contribution s'impose dans un système où le parent titulaire de la garde est supposé régler l'essentiel des frais, tandis que l'autre parent se borne à exercer son droit de visite et d'hébergement. La contribution des parents peut aussi se faire, en tout ou en partie, par la prise en charge directe de frais exposés au profit des enfants. Cette solution est notamment envisageable en cas de résidence alternée des enfants. Elle présuppose cependant une répartition plus ou moins égalitaire des frais entre les périodes de résidence des enfants auprès de chacun des parents. Or, il se peut que des frais moins courants, mais importants soient pris en charge par l'un des parents, de sorte que l'autre parent serait avantagé. Il faut donc s'assurer à la fois que les besoins des enfants sont satisfaits et que la contribution des parents aux frais d'entretien et d'éducation des enfants est égalitaire, compte tenu de la capacité

contributive de chacun d'eux, quel que soit le parent qui prend l'initiative de la dépense – *n°CAL-2019-00439, I-Civ., 19.06.2019*

Contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants - Pension alimentaire – Article 376-2 Code civil – Frais extraordinaires (contribution à hauteur de la moitié) – Outre les frais habituels relatifs à l'entretien quotidien des enfants communs, les parents sont tenus d'assumer, à proportion de leurs facultés, les frais extraordinaires, consistant dans les dépenses exceptionnelles, nécessaires ou imprévisibles qui résultent de circonstances accidentelles ou inhabituelles et qui dépassent le budget habituel affecté à l'entretien quotidien des enfants qui a servi de base à la fixation des contributions alimentaires – *n°CAL-2018-00611, I-Civ., 12.06.2019*

Contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants - Convention entre époux – Immuabilité – Modification – Charge de la preuve - Il est de principe que les conventions des parents relatives à l'entretien et l'éducation des enfants communs ne sont pas immuables, qu'elles peuvent toujours être modifiées, en cas de changement important des conditions ayant existé lors de l'accord des parents, par le juge qui tient compte de la convention des parties, des besoins des enfants et des ressources respectives des parties – Il appartient ainsi au débiteur d'aliments qui entend voir modifier par le juge sa contribution à l'entretien et l'éducation des enfants, telles que convenue entre parties, d'établir les circonstances graves justifiant son impossibilité de maintenir ce qui avait été convenu, avant que le juge ne puisse procéder à une analyse des capacités financières des deux parties – *n°CAL-2019-00440, I-civ., 12.06.2019*

9.1.3.3. De l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement et de l'intérêt supérieur de l'enfant

Droit de visite (oui) – Droit d'hébergement (non) – Absence de liens soutenus entre le père et l'enfant mineure âgée de 6 ans – Père s'étant installé au Royaume-Uni et ne communiquant que via Skype avec l'enfant - Etant donné qu'il est constant en cause qu'A a quitté le domicile conjugal le 1er mars 2019, étant parti s'installer, à cette époque, en Angleterre et que l'enfant X, actuellement âgée de six ans et demi, n'a plus revu son père depuis lors, sauf via Skype, force est de constater qu'il n'y a plus de liens soutenus entre l'enfant et le père, de sorte que seul un droit de visite du père à l'égard de l'enfant commune mineure peut être envisagé. – n°*CAL-2020-00702, II-Div. (aff. fam.), 31.03.2021*

Attribution d'un droit de visite et d'hébergement - Réduction de ce droit – Article 376-1 Code civil - Intérêt supérieur de l'enfant – Irrégularités dans l'exercice de son droit par le père - Chaque parent a le droit fondamental de maintenir des relations avec son enfant résidant habituellement auprès de l'autre parent, celui-ci doit s'exercer dans l'intérêt de l'enfant. Cet intérêt requiert***, 1°*** que les contacts s'exercent, aux dates et heures fixées à l'avance, sous peine de décevoir les attentes légitimes de l'enfant, de lui causer de la peine et de faire naître en lui des sentiments préjudiciables à son équilibre et ***2°*** que le parent titulaire du droit de visite se montre disponible et attentif à l'égard de son enfant et qu'il entreprenne avec lui des activités adaptées à son âge et favorables à son développement – Etant donné que le père s'est montré très irrégulier dans l'exercice de son droit de visite et d'hébergement et que lors des séjours, le père n'a satisfait qu'insuffisamment aux exigences susmentionnées, pour des raisons tenant à

l'état de santé du père et de sa compagne et à la grande différence d'âge entre le père (63 ans) et fils (8 ans), il convient de réduire ce droit à de plus justes proportions, sans pour autant suspendre le droit d'hébergement, eu égard à la volonté contraire manifestée par le fils et en l'absence de motifs objectifs suffisamment graves – Cette réduction du droit de visite et d'hébergement permettra au père de s'investir dans l'exercice de ce droit avec la disponibilité et l'attention requises et de se conformer davantage aux attentes légitimes de son fils – *n°CAL-2020-00609, VAC-I-Civ., 17.09.2020*

Attribution d'un droit de visite et d'hébergement à un ascendant – Article 378 Code civil – Conditions d'octroi - Intérêt supérieur de l'enfant – Articles 3 et 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant – L'article 374 du Code civil dispose que *« L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt supérieur de l'enfant peut faire obstacle à ce droit. Le Tribunal fixe les modalités des relations entre l'enfant et l'ascendant »* - Les relations entre les grands-parents et les petits-enfants constituent ainsi un droit de l'enfant. En vertu de l'article 378 du même code, le Tribunal peut être saisi par l'un des parents afin de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et il peut aussi, *« être saisi par un tiers, parent ou non, sous la forme prévue par l'article 1007-3 NCPC ainsi que par le mineur concerné conformément à l'article 1007-50 NCPC afin de statuer sur l'attribution du droit de visite et d'hébergement à ce tiers. Ce tiers doit être une personne ayant entretenu des* ***liens affectifs soutenus*** *avec l'enfant et ayant soit* ***cohabité avec l'enfant*** *pendant une période prolongée, soit fait partie de la* ***cellule familiale proche de l'enfant*** *»* - En l'espèce, la grand-mère ayant cohabité avec le mineur pendant 3 ans et de forts liens affectifs s'étant tissé la demande est justifiée au sens de l'article 378 du Code civil – En cas de conflit opposant les parents aux grands-parents d'un enfant au sujet du droit de visite et d'hébergement de celui-ci, seul l'intérêt supérieur de l'enfant doit être protégé. Ce sont ses besoins qu'il convient de discerner et de servir par priorité – En vertu des articles 3 § 1 et 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant, l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant doit faire une place au respect du droit de l'enfant d'exprimer librement son opinion et du droit à ce que cette opinion soit dûment prise en considération dans toutes les affaires concernant l'enfant. Le droit d'un enfant d'exprimer son avis ne doit cependant pas être interprété comme conférant effectivement un droit de veto inconditionnel aux enfants sans que d'autres facteurs soient pris en considération et qu'un examen soit effectué pour déterminer son intérêt supérieur, autrement dit, en dépit d'une éventuelle opposition de l'enfant, les Etats ont l'obligation de proposer des solutions permettant un maintien ou une reprise des liens entre parents et enfants – En l'espèce, il est dans l'intérêt supérieur de l'enfant que la grand-mère dispose d'un large droit de visite et d'hébergement à son égard, mais également que l'enfant conserve un contact avec les autres membres de sa famille, dont plus spécialement la mère et les demi-frères et sœurs pendant, les weekends et les vacances scolaires. Le droit de visite et d'hébergement de la grand-mère s'exercera en étroite collaboration avec la mère de l'enfant qui est titulaire de l'autorité parentale – *n°CAL-2020-00112, I-Civ., 29.07.2020*

Attribution d'un droit de visite et d'hébergement – Définition – Article 376-1 Code civil - Cas de refus – Intérêt supérieur de l'enfant - Il s'agit d'un droit naturel, les liens entre un enfant et son père étant aussi nécessaires à son développement harmonieux que ceux qui l'unissent à sa mère. Ce droit ne saurait être restreint et a fortiori, qu'exceptionnellement s'il existe des contre-indications sérieuses tirées de l'intérêt de l'enfant – *n°CAL-2018-00219, I-Civ., 03.05.2019*

9.1.3.4. De la fixation de la résidence et de l'intérêt supérieur de l'enfant

Résidence alternée – Intérêt supérieur de l'enfant prime sur l'intérêt du parent – La mise en place d'une résidence alternée doit, avant tout, satisfaire l'intérêt supérieur de l'enfant qui doit primer sur l'intérêt personnel des parents, l'alternance devant avoir pour but de favoriser l'épanouissement de l'enfant et non pas de répondre au seul désir de l'un des parents d'assurer complètement son rôle éducatif ou de satisfaire des revendications de stricte parité – La résidence alternée sera donc écartée – ou il y sera mis fin – toutes les fois que les conditions géographiques, matérielles, affectives et éducatives, attachées à ce mode de résidence , ne sont pas (ou ne sont plus) réunies. Selon la jurisprudence européenne, l'intérêt supérieur de l'enfant constitue à la fois le but légitime et la mesure de l'atteinte aux droits parentaux – Le juge européen affirme dans plusieurs arrêts que *« bien qu'il faille ménager un juste équilibre entre l'intérêt de l'enfant et ceux de ses parents, la Cour attache une importance particulière à l'intérêt supérieur de l'enfant qui, selon sa nature et sa gravité, peut l'emporter sur celui du parent »* – Dans le contexte des séparations nationales, la Cour impose aussi aux juridictions internes de rechercher un juste équilibre entre l'intérêt de l'enfant et l'intérêt du parent – *n°CAL-2019-00655, II-civ, 06.11.2019*

Résidence alternée – Désavantages – Il est généralement admis que la résidence alternée présente des désavantages pour de très jeunes enfants et cela jusqu'à l'âge de six ans. D'après de nombreux pédiatres, psychologues et pédopsychiatres, ce système peut, en effet, engendrer des traumatismes, surtout chez les tout petits car pour eux, le père et la mère ne sont pas à égalité, même si leurs rôles sont complémentaires – *n°CAL-2019-00353, I-div., 05.06.2019*

Résidence – Détermination de la résidence habituelle – Critères pris en compte – Equilibre - Quant à la résidence des enfants mineurs, il est important de rappeler que celle-ci n'est jamais fixée, quel que soit l'âge de l'enfant, de droit, par principe ou naturellement, auprès de l'un des parents, mais la détermination du lieu de résidence de l'enfant se fait en fonction de son seul intérêt qui impose notamment de lui assurer la plus grande stabilité possible dans une période de sa vie où il subit déjà la séparation de ses parents. Chacun des deux parents doit dès lors, a priori, bénéficier de la possibilité d'obtenir la fixation de la résidence de l'enfant commun auprès de lui du moment qu'il a les qualités morales requises et dispose de l'infrastructure matérielle pour pouvoir exercer la garde – La décision relative à la détermination de la résidence habituelle d'un enfant doit prendre en considération de nombreuses circonstances de fait tenant à l'enfant et aux parents, dont généralement aucune n'est décisive, mais dont chacune a un poids plus ou moins important dans la formation de l'intime conviction du juge. Ainsi le juge tiendra compte non seulement des besoins moraux, intellectuels, affectifs et physique de l'enfant, mais encore de son âge, de sa santé, de son caractère et de son milieu familial. La notion du meilleur intérêt de l'enfant est une question d'équilibre entre ses divers besoins – *n°CAL-2020-00552, VAC- I-civ., 28.08.2020, n°CAL-2019-00353, I-div., 05.06.2019*

Résidence – Choix – Le choix de la résidence d'un enfant doit se faire en considération de l'intérêt supérieur de celui-ci et d'autres considérations comme les désirs, les contrariétés ou convenances personnelles des parents y sont étrangers. – *n°CAL-2019-00220, I-civ., 03.05.2019*

Résidence alternée – L'éloignement géographique des deux parents peut constituer un obstacle à la fixation d'une résidence alternée – *n°CAL-2018-00406, I-civ., 27.02.2019*

Résidence des enfants – **Terminologie résidence/garde** - Suite à l'entrée en vigueur de la loi du 27 juin 2018, il convient de ne plus employer la terminologie de garde, mais il convient désormais de parler de la fixation de la résidence des enfants – *n°CAL-2018-00492, I-civ., 23.01.2019*

Résidence alternée – **Conditions d'octroi** - Le système de résidence alternée présente l'avantage de mettre les parents sur un strict pied d'égalité quant au temps que les enfants passent auprès de chacun de leurs père et mère – Pour pouvoir fonctionner, la résidence alternée présuppose la capacité des parents à régler les problèmes quotidiens des enfants de manière consensuelle et constructive, il est nécessaire que les parents s'entendent autour des besoins des enfants, que chaque parent soit reconnu et respecté dans sa parentalité et qu'il y ait de l'estime réciproque – La résidence alternée est à rejeter lorsqu'il y a un risque que les tensions existantes soient exacerbées en raison des fréquents contacts entre les parents qu'elle impliquerait nécessairement, ce qui ne garantirait ni la cohérence éducative ni la quiétude dont ont besoin les enfants, déjà déstabilisés par le conflit parental – *n°CAL 2018-01035, I-tut.min., 23.01.2019*

9.1.4. De l'intervention de tiers (Art. 379 à 381)

9.2. De l'autorité parentale relativement aux biens de l'enfant (Art. 382 à 387)

Autorité parentale – Décès d'un parent - Administration légale – Contrôle du Tribunal – Article 383 Code civil - Jouissance légale – Aucun contrôle du Tribunal - Article 385 – Rentre orpheline – Champ d'application - Excès de pouvoir du JAF - Concernant les domaines respectifs de l'administration et de la jouissance légales qui consistent deux attributs de l'autorité parentale relatifs au patrimoine de l'enfant, l'article 383 du Code civil dispose que *« l'administration légale est exercée conjointement par les parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale, et dans les autres cas, sous le contrôle du tribunal, soit par l'un, soit par l'autre des parents (..). La jouissance légale appartient aux parents conjointement ou à celui des parents qui exerce l'administration légale »* - Seule **l'administration légale** est donc soumise au **contrôle du juge**, la **jouissance légale** n'étant **pas soumise audit contrôle** – L'article 385 du Code civil dispose que les charges de la jouissance légale sont celles auxquelles sont tenus en général les usufruitiers, la nourriture, l'entretien et l'éducation de l'enfant, selon la fortune et les dettes grevant la succession recueillie par l'enfant,, en tant qu'elles auraient dû être acquittées sur les revenus. La jouissance légale est une sorte d'usufruit qui appartient de droit à celui des père et mère qui a la charge de l'administration légale et porte, sauf certaines exceptions légales, sur les biens composant le patrimoine personnel de ses enfants mineurs non émancipés. Ce droit permet aux parents, en tant qu'administrateurs légaux, de s'approprier les revenus du patrimoine de l'enfant sans avoir à en rendre compte, à charge de satisfaire à son entretien et son éducation. On peut partant définir le droit de jouissance légale comme un *« droit usufruit légal et familial »* à caractère temporaire. Ce droit qui s'exerce dans l'intérêt de la famille toute entière réalise l'unité du budget familial, un des objectifs du droit patrimonial de la famille. En faisant tomber les revenus de l'enfant dans l'escarcelle familiale, la jouissance légale permet au père ou à la mère d'en disposer dans l'intérêt commun et évite ainsi que, dans

une même famille, un enfant à qui des biens seraient échus ait une situation meilleure que celle de ses parents, frères et sœurs – En l'espèce, la mère étant titulaire de l'administration légale et de la jouissance légales des biens de sa fille mineure, perçoit la rente d'orphelin mensuelle, destinée à l'entretien et à l'éducation de sa fille, sur son compte et elle l'utilise entièrement pour l'entretien et l'éducation de sa fille – La jouissance légale porte sur l'ensemble des biens composant le patrimoine de l'enfant. C'est un usufruit à titre universel. De ce caractère général, il résulte qu'elle porte sur tous les revenus du patrimoine de l'enfant, quelle que soit la nature (mobilière ou immobilière, corporelle ou incorporelle), la provenance ou l'origine de ce dernier : succession, donation, legs, gains de fortune, de quelque espèce de fruits qu'il s'agisse : naturels, industriels ou civils. Elle ne s'étend pas aux biens que l'enfant peut acquérir par son travail, ni à ceux qui lui sont donnés ou légués sous condition expresse que les parents n'en jouiront pas conformément aux dispositions de l'article 387 du Code civil – La ***rente d'orphelin,*** versée à la mère jusqu'à la majorité de la fille mineure, constitue ainsi un ***revenu du mineur*** dont la ***mère a la jouissance légale*** au sens de l'article 383 et suivants du Code civil et dont celle-ci ***n'a pas à rendre compte*** – Par conséquent, la mère exerce le droit de jouissance légale sur la rente d'orphelin revenant à sa fille mineure, et le juge aux affaires familiales ne peut pas lui donner des injonctions à cet égard – **JAF est sans pouvoir** pour connaître de la rente d'orphelin versée à la mère, exerçant seule la jouissance légale, pour le compte de sa fille mineure – *n°CAL-2020-00467, I-Civ., 29.07.2020*

9.3. De la délégation de l'autorité parentale (Art. 387-1 à 387-8)

Délégation de l'autorité parentale – Accord conjoint - Eloignement d'un parent n'est pas une cause de privation de l'exercice de l'autorité parentale – Articles 387-3 (1), 387-4, et 375, 376 du Code civil – La délégation totale ou partielle de l'exercice de l'autorité parentale prévue par l'article 387-3 (1) du Code civil est qualifiée de volontaire, dans la mesure où elle implique toujours une démarche expresse des parents qui souhaitent renoncer à leurs prérogatives mais elle ne peut toutefois résulter que d'une décision judiciaire *(Art. 387-4 Code civil).* Elle suppose que le déléguant ait l'exercice effectif de l'autorité parentale – Il se dégage des documents parlementaires relatifs à la loi du 27 juin 2018 qui se réfèrent expressément au texte de l'article 373 du Code civil français que le Gouvernement est conscient du fait que certains motifs justifient la perte de l'exercice de l'autorité parentale mais une énumération limitée lui semble inadaptée de nos jours. La France a supprimé la référence à la notion d'éloignement estimant que compte tenu des moyens modernes de communication cette situation ne devrait pas entraîner une perte automatique de l'exercice de l'autorité parentale. Ainsi l'éloignement d'un parent ne suffit plus à justifier la perte automatique de l'exercice de l'autorité parentale – L'éloignement ne constitue pas une cause de privation de l'exercice de l'autorité parentale – Si l'autorité est exercée en commun un parent ne peut renoncer seul à son exercice, la délégation suppose l'accord des père et mère puisque toute décision doit être prise en commun – *n°CAL-2019-00445, I-Civ., 26.06.2019*

9.4. Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale (Art. 387-9 à 387-14)

Autorité parentale confiée à la mère – Intérêt supérieur de l'enfant – Interdiction pour le père de prendre contact avec la mère - Tel que l'a rappelé à bon droit le juge de première instance, l'autorité parentale, conformément à l'article 372 du code civil, est un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle appartient aux père et mère jusqu'à la majorité de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne. Il résulte des dispositions des articles 375 alinéa 1er, et 376-1, alinéa 1er, du code civil que le principe veut que l'autorité parentale est conjointe et que ce n'est que si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande que l'autorité pourra être confiée par le juge à un seul parent. L'exercice conjoint de l'autorité parentale ne peut se concevoir qu'entre parents pouvant communiquer entre eux. Force est de constater qu'une collaboration et une concertation entre parents s'avèrent, à l'heure à laquelle la Cour statue, impossible en raison de l'interdiction prononcée à l'encontre de X, dans le cadre de l'instruction pénale toujours en cours, de prendre contact avec Y. – *n°CAL-2020-00985, II-Div. (aff. fam.), 24.02.2021*

10. Titre X : De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation (Art. 388 à 487)

10.1. De la minorité (Art. 388)

10.2. De l'audition de l'enfant en justice et la défense de ses intérêts (Art. 388-1 à 388-2)

Audition de l'enfant en justice - Article 388-1 Code civil – Intérêt supérieur de l'enfant - Aux termes de l'article 388-1, point 1) du Code civil, dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou, lorsque son intérêt le commande, la personne désignée par le juge à cet effet – L'intérêt supérieur de l'enfant doit guider comme seul critère la juridiction dans a prise de décision, toutes les autres considérations ne sont que secondaires – Si le juge n'est dès lors pas tenu de se conformer aux désirs de l'enfants, sa décision devant être prise en fonction de l'intérêt de l'enfant, le juge tient néanmoins compte des sentiments exprimés par le mineur capable de discernement – *n°CAL-2020-00561, VAC- I-Civ., 20.08.2020*

10.3. De la tutelle (Art. 389 à 475)

10.3.1. Des cas où il y a lieu soit à l'administration légale soit à la tutelle (Art. 389 à 392)

Mineur sous tutelle – Administration légale sous contrôle du Tribunal - Article 389-2 Code civil – Autorisation du Tribunal – Article 389-6 Code civil –- Emploi des capitaux du mineur – Décision de rejet – Matière gracieuse – Pas d'autorité de la chose jugée - En vertu de l'article 389-2 du Code civil, l'administrateur légale est placé sous le contrôle du Tribunal lorsque l'un ou l'autre des parents est décédé. L'article 389-6 du même code précise que, dans l'administration légale sous contrôle judiciaire, l'administrateur doit se pourvoir d'une ***autorisation du Tribunal*** pour accomplir les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille et l'article 389-7 du même code dispose finalement que les règles de la tutelle sont, pour le surplus, applicables à l'administration légale, avec les modalités résultant de ce que celle-ci ne comporte ni conseil de famille, ni subrogé tuteur et sans préjudicier aux droits que les parents tiennent de l'autorité parentale, notamment quant à l'éducation de l'enfant et à l'usufruit de ses biens – Quant à l'emploi des capitaux du mineur, l'administrateur légal doit agir en bon père de famille et faire preuve de soins prudents, diligents et avisés dans le seul intérêt du mineur. En l'espèce, la mère avait adressé une première demande concernant l'investissement de la **totalité du capital de l'enfant mineur** perçu dans la succession de son père dans des fonds (actions). Le JAF a refusé son accord au motif que les

investissements proposés *« indiquent un profil de risque et de rendement élevé »* - Cette **décision de rejet** ayant été prise sur requête unilatérale, en absence de tout litige, en raison de l'exigence légale d'une autorisation de l'administrateur légal sous contrôle judiciaire des biens d'un enfant mineur pour conclure certains actes et en vue de permettre le contrôle de la mesure requise par le juge aux affaires familiales, il convient de retenir qu'elle relève de la **matière gracieuse** – Le juge n'ayant pas en matière gracieuse à trancher un litige, ses décisions sont dépourvues de tout caractère juridictionnel, de sorte que l'autorité de la chose jugée ne peut être attachée à ces décisions. Les décisions judiciaires émanées de la juridiction gracieuse ne sont pas revêtues de l'autorité de la chose juge. Ces décisions ne sont toutefois susceptibles d'être rapportées ou modifiées que si les circonstances dans lesquelles elles ont été prononcées ont-elles-mêmes changé. En l'espèce, c'est à bon droit que le juge aux affaires familiales a déclaré irrecevable cette demande, faute de la mère d'avoir fait valoir le changement de la situation de risque en rapport avec les fonds – *n°CAL-2020-00467, I-Civ., 29.07.2020*

10.3.2. De l'organisation de la tutelle (Art. 393 à 448)

Mineur sous tutelle — Compétence et pouvoirs JAF – Article 395 Code civil - Contrôle - Rente orpheline – Articles 383 + 385 Code civil – Différence administration légale et jouissance légale – Aucun contrôle pour la jouissance légal – Excès de pouvoir du JAF - Concernant les pouvoirs du juge en matière d'administration légale et de tutelle, il convient de se référer à l'article 395 du Code civil qui dispose que *« le juge aux affaire familiales exerce une surveillance générale sur les administrations légales et tutelles de son ressort. Il peut convoquer les administrateurs légaux, tuteurs et autres organes tutélaires, leur réclamer des éclaircissements, leur adresser des observations, prononcer contre eux des injonctions. Il peut condamner à l'amende prévue à l'article 1060 NCPC ceux qui, sans excuse légitime, n'auront pas déféré à ses injonctions »* - Le juge aux affaires familiales a ainsi compétence pour surveiller l'administration légale d'un mineur et il a un pouvoir d'initiative à cet effet. L'article 395 Code civil précité constitue une exception au principe de l'indisponibilité de l'objet du litige, résultant des articles 53 et 54 NCPC – En matière d'administration légale, le juge aux affaires familiales, saisi d'une demande émanant du titulaire de l'autorité parentale et de l'administration légale, peut donc prendre certaines mesures d'office – Concernant les domaines respectifs de l'administration et de la jouissance légales qui consistent deux attributs de l'autorité parentale relatifs au patrimoine de l'enfant, l'article 383 du Code civil dispose que *« l'administration légale est exercée conjointement par les parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale, et dans les autres cas, sous le contrôle du tribunal, soit par l'un, soit par l'autre des parents (..). La jouissance légale appartient aux parents conjointement ou à celui des parents qui exerce l'administration légale »* - Seule **l'administration légale** est donc soumise au **contrôle du juge**, la **jouissance légale** n'étant **pas soumise audit contrôle** – L'article 385 du Code civil dispose que les charges de la jouissance légale sont celles auxquelles sont tenus en général les usufruitiers, la nourriture, l'entretien et l'éducation de l'enfant, selon la fortune et les dettes grevant la succession recueillie par l'enfant,, en tant qu'elles auraient dû être acquittées sur les revenus. La jouissance légale est une sorte d'usufruit qui appartient de droit à celui des père et mère qui a la charge de l'administration légale et porte, sauf certaines exceptions légales, sur les biens composant le patrimoine personnel de ses enfants mineurs non émancipés. Ce droit permet aux parents, en tant qu'administrateurs légaux, de s'approprier les

revenus du patrimoine de l'enfant sans avoir à en rendre compte, à charge de satisfaire à son entretien et son éducation. On peut partant définir le droit de jouissance légale comme un *« droit usufruit légal et familial »* à caractère temporaire. Ce droit qui s'exerce dans l'intérêt de la famille toute entière réalise l'unité du budget familial, un des objectifs du droit patrimonial de la famille. En faisant tomber les revenus de l'enfant dans l'escarcelle familiale, la jouissance légale permet au père ou à la mère d'en disposer dans l'intérêt commun et évite ainsi que, dans une même famille, un enfant à qui des biens seraient échus ait une situation meilleure que celle de ses parents, frères et sœurs – En l'espèce, la mère étant titulaire de l'administration légale et de la jouissance légales des biens de sa fille mineure, perçoit la rente d'orphelin mensuelle, destinée à l'entretien et à l'éducation de sa fille, sur son compte et elle l'utilise entièrement pour l'entretien et l'éducation de sa fille – La jouissance légale porte sur l'ensemble des biens composant le patrimoine de l'enfant. C'est un usufruit à titre universel. De ce caractère général, il résulte qu'elle porte sur tous les revenus du patrimoine de l'enfant, quelle que soit la nature (mobilière ou immobilière, corporelle ou incorporelle), la provenance ou l'origine de ce dernier : succession, donation, legs, gains de fortune, de quelque espèce de fruits qu'il s'agisse : naturels, industriels ou civils. Elle ne s'étend pas aux biens que l'enfant peut acquérir par son travail, ni à ceux qui lui sont donnés ou légués sous condition expresse que les parents n'en jouiront pas conformément aux dispositions de l'article 387 du Code civil – La ***rente d'orphelin,*** versée à la mère jusqu'à la majorité de la fille mineure, constitue ainsi un ***revenu du mineur*** dont la ***mère a la jouissance légale*** au sens de l'article 383 et suivants du Code civil et dont celle-ci ***n'a pas à rendre compte*** – Par conséquent, la mère exerce le droit de jouissance légale sur la rente d'orphelin revenant à sa fille mineure, et le juge aux affaires familiales ne peut pas lui donner des injonctions à cet égard – **JAF est sans pouvoir** pour connaître de la rente d'orphelin versée à la mère, exerçant seule la jouissance légale, pour le compte de sa fille mineure – *n°CAL-2020-00467, I-Civ., 29.07.2020*

10.3.3. Du fonctionnement de la tutelle (Art. 449 à 468)

10.3.4. Des comptes de la tutelle et des responsabilités (Art. 469 à 475)

Mineur sous tutelle – Articles 469 + 470 Code civil – Compte de gestion – Les articles 469 et 470 du Code civil disposent que *« Tout tuteur est comptable de sa gestion lorsqu'elle finit »* et que *« Dès avant la fin de la tutelle, le tuteur est tenu de remettre chaque année au subrogé tuteur un compte de gestion. Ce compte sera rédigé et remis, sans frais, sur papier non timbré. Le subrogé tuteur transmet le compte, avec ses observations au juge aux affaires familiales, lequel s'il y échet, convoque le conseil de famille. Si le mineur a atteint l'âge de seize ans révolus, le juge aux affaires familiales peut décider que le compte lui sera communiqué »* – En l'espèce, le juge a à juste titre ordonner la production annuelle des extraits de comptes bancaires de la mineure - *n°CAL-2020-00467, I-Civ., 29.07.2020*

10.4. De l'émancipation (Art. 476 à 487)

11. Titre XI : De la majorité et des majeurs qui sont protégés par la loi (Art. 488 à 515 + Loi du 10 décembre 2009 troubles mentaux)

11.1. Dispositions générales (Art. 488 à 490-4)

Logement de la personne protégée – Aliénation - Article 490-2 du Code Civil – Autorisation du juge des tutelles – Aux termes de l'article 490-2 du Code civil, s'il devient nécessaire ou s'il est de l'intérêt de la personne protégée qu'il soit disposé des droits relatifs à l'habitation, l'acte doit être autorisé par les juges des tutelles – En l'espèce, par une ordonnance de mai 2015, le juge des tutelles a autorisé la vente de gré à gré de l'immeuble appartenant à la personne majeure mise sous tutelle en ratifiant le compromis de vente – Par cette ratification du juge des tutelles, le risque d'éviction a disparu et la vente de l'immeuble est parfaite – *n°CAL-2018-00231, IX-Civ., 02.07.2020*

11.2. Des majeurs sous la sauvegarde de justice (Art. 491 à 491-6)

11.3. Des majeurs en tutelle (Art. 492 à 507)

Majeurs en tutelle – Nomination – Gérant de la tutelle - Article 497 Code civil – Aux termes de l'article 497 du Code civil, *« S'il y a un conjoint, un ascendant ou un descendant, un frère ou une sœur, une personne apte à gérer les biens, le juge des tutelles peut décider qu'il les gérera en qualité d'administrateur légal, sans subrogé tuteur, ni conseil de famille, suivant les règles applicables, pour les biens des mineurs, à l'administration légale sous contrôle judiciaire »* - Au vu des éléments du dossier et des informations fournies à l'audience, rien ne s'oppose à ce que le fils soit désigner pour exercer les fonctions de gérant de la tutelle, en qualité d'administrateur spécial – *n°CAL-2020-00556, VAC-I, TUT., 15.09.2020*

11.4. Des majeurs en curatelle (Art. 508 à 515)

11.5. Loi du 10 décembre 2009 : personnes atteintes de troubles mentaux

Protection des personnes atteintes de troubles mentaux – Loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux – Suivant l'article 3 de la loi du 10 décembre 2009, les personnes atteintes de troubles mentaux ne peuvent faire l'objet d'une admission ou d'un placement que si des troubles psychiques graves les rendent dangereuses pour elles-mêmes ou pour autrui – Pour apprécier si les conditions relatives à l'élargissement sont remplies, la Cour doit se référer à l'avis des

professionnels encadrant la personne admise ou placée – *n°CAL-2020-00704, VAC-I-TR.MENT., 07.09.2020, n°CAL-2020-00459, I-TR. MENT., 15.07.2020*

12. Titre XII : De la violence domestique (Loi modifiée du 08 septembre 2003)

Interdiction de retour au domicile consécutive à une mesure d'expulsion – Article 1er de la loi modifiée du 08 septembre 2003 – Indices suffisants – Nécessité de la prévention d'une nouvelle infraction pénale ou de la protection des droits à la vie et à l'intégrité physique d'autrui - L'article 1er de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique permet au Procureur d'Etat d'autoriser la Police à expulser de son domicile, pendant 14 jours, une personne contre laquelle il existe des indices qu'elle se prépare à commettre à l'égard d'une personne avec laquelle elle cohabite dans un cadre familial une infraction contre la vie ou l'intégrité physique, ou qu'elle se prépare à commettre à nouveau à l'égard de cette personne, déjà victime, d'une telle infraction. La mesure d'expulsion peut être prolongée par une interdiction de retour au domicile commun pour une durée maximale de 3 mois, consécutive à l'expiration de la mesure d'expulsion – Le but du législateur était de protéger les personnes vivant dans une communauté de vie d'actes de violence exercés par un conjoint ou un proche parent. La juridiction saisie d'une demande d'interdiction de retour au domicile doit apprécier si les faits invoqués pour justifier la mesure de protection de la victime sont établis et s'ils constituent des indices de la préparation d'une infraction contre la vie ou l'intégrité physique de cette victime, les violences devant être d'une certaine gravité et être clairement établies – L'interdiction judiciaire faite à une personne de retourner à son domicile pendant une période allant jusqu'à 3 mois constitue une mesure restrictive du droit fondamental de cette personne au respect de la vie privée et familiale, protégé par l'article 8 CEDH. Cette immixtion d'une autorité dans le droit au domicile d'une personne, dans la mesure où elle est prévue par la loi, ne peut être justifiée, conformément à l'article 8, paragraphe 2 CEDH, que par la nécessité de la prévention d'infractions pénales ou par la nécessité de la protection des droits à la vie et à l'intégrité physique d'autrui – *n°CAL-2020-00737, I-Viol. Dom., 30.09.2020*

II. LIVRE II Code civil : DES BIENS ET DES DIFFÉRENTES MODIFICATIONS DE PROPRIÉTÉ (Art. 515 à 710)

1. *Titre I^er : De la distinction des biens (Art. 516 à 543)*

2. *Titre II : De la propriété (Art. 544 à 577)*

Copropriété – Répartition des charges relatives aux biens d'équipement commun – Caractère supplétif de la disposition légale prévue à l'article 7, al. 2 de la loi modifiée du 16.05.1975 - La disposition légale prévue à l'article 7, alinéa 2, de la loi modifiée du 16 mai 1975 ayant un caractère supplétif, il s'ensuit que les stipulations conventionnelles, quelles qu'elles soient restent en vigueur jusqu'à leur modification par l'assemblée générale des copropriétaires (Elter et Schockweiler op cit, n° 428). Les dispositions de l'article 7, alinéa 2, relatives à la répartition des charges ayant trait aux biens d'équipement commun étant supplétives de la volonté des copropriétaires, ce contrairement à la disposition afférente d'ordre public de la loi française, aucun recours direct n'est ouvert pour contester leur répartition, sauf à préciser que du moment que l'assemblée générale a procédé, sur base de l'article 7, alinéa 3, à une modification de la répartition initiale, les copropriétaires opposants et défaillants peuvent, sur base de l'article 34, alinéa 3, saisir le tribunal qui est alors en droit d'imposer une nouvelle répartition (Elter et Schockweiler, op cit, n° 436). – *n°CAL-2019-01017, IIe civ., 6.01.2021*

Propriété – Article 544 Code civil – Responsabilité pour trouble de voisinage – Relation entre trouble invoqué et le préjudice souffert – Lorsqu'un propriétaire, par l'usage qu'il fait de son immeuble est, pour les propriétés voisines, une source d'inconvénients dépassant la mesure de ce que l'usage oblige à supporter entre voisins, il est tenu à réparation et il doit rétablir l'équilibre des droits équivalents qu'il a rompu – Il y a lieu à réparation dès lors qu'une relation directe de cause à effet est établie entre le trouble invoqué et le préjudice souffert par le voisin, à condition toutefois que ce préjudice, à analyser *in concreto*, soit sérieux et excède la norme des inconvénients normaux – Les troubles peuvent se traduire par toutes sortes de désordres, l'anomalie du trouble causant un dommage suffisant à entraîner réparation – Si la responsabilité pour trouble de voisinage existe en dehors de toute faute caractérisée du propriétaire qui use de son droit dans un intérêt sérieux et légitime, l'importance du préjudice souffert par la victime ouvrant le droit d'agir, encore faut-il, pour la mise en œuvre de la responsabilité découlant de l'article 544 du Code civil, qu'il existe un trouble excédant les inconvénients normaux du voisinage, étant observé que conformément à l'article 1315, alinéa 1^er, du code civil, il appartient à celui qui se prévaut d'un tel trouble, d'en prouver le fait sous-jacent, ainsi que le dommage en résultant – *CSJ, II-Civ., 26.06.2019, n°45312,*

Propriété – Article 544 Code civil – **Définition -** La propriété est le droit de jouir et de disposer des choses, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements ou

qu'on ne cause un trouble excédant les inconvénients normaux du voisinage rompant l'équilibre entre des droits équivalents. Les propriétaires voisins ayant un droit égal à la jouissance de leurs propriétés, les rapports d'équilibre entre les droits respectifs des propriétaires, compte tenu des charges normales résultant du voisinage, doivent être maintenus. La propriété d'un immeuble qui détruit ce rapport d'équilibre en imposant à un propriétaire voisin un trouble excédant la mesure des inconvénients ordinaires du voisinage, lui doit une juste et adéquate compensation de nature à rétablir l'équilibre rompu – *n°CAL-2018-00096, IX-Civ., 23.05.2019*

Propriété - Violation du droit de propriété – Bonne foi – Préjudice minime - Article 16 Constitution et article 545 Code civil – L'empiètement est traité comme une sorte d'expropriation privée illégale et se traduit systématiquement par la démolition de la construction réalisée. La défense du droit de propriété contre un empiètement ne saurait dégénérer en abus et ce alors même que la démolition demandée concerne un ouvrage ne réalisation qu'un empiètement très minime et indépendamment de la bonne foi du constructeur – La défense du droit de propriété ne peut en aucun cas dégénérer en abus. Peu importe que le préjudice subi par le propriétaire soit minime, que l'atteinte litigieux au droit de propriété n'occasionne aucune gêne au propriétaire que l'ouvrage litigieux fût destiné à servir l'intérêt commun du constructeur et du demandeur, que le coût de la démolition soit très élevé par rapport à l'avantage procuré, ou encore que le préjudice soit simplement moral – *CSJ, IX-Civ., 08.05.2019, n°45169*

Propriété - Application loi communale – Cession à titre gratuit – Usage public – Absence d'autorisation ministérielle nécessaire pour transfert de propriété - Il ne porte pas non plus à conséquence que la convention et le projet d'acte de cession notarié, qui n'a de toute façon plus aucune valeur pour ne pas avoir approuvé par le ministre, ne visait pas spécifiquement les parcelles concernées par le litige dont la Cour est saisie. Ce qui compte, c'est la question de savoir si les portions de terrain que la commune demande à la société de lui céder ont vocation à servir à un usage public. Or, il résulte de plan de lotissement, du plan dressé par l'ingénieur et des extraits cadastraux, que les lots constituent une partie de la voirie publique se trouvant devant les places à bâtir tandis que l'autre lot sert de bande de stationnement pour véhicules devant les places à bâtir – Leur utilisation par la collectivité est donc censée se faire dans l'immédiat et n'est pas fonction de la réalisation ultérieure éventuelle de la troisième phase du lotissement, de sorte qu'il importe peu de savoir si et, dans l'affirmative, quand cette dernière verra le jour – C'est encore à tort que l'appelante estime que le transfert de propriété est soumis à autorisation ministérielle – L'article 106 de la loi communale du 13 décembre 1998 n'est appelé à jouer qu'en cas de vente à titre onéreux et non pas dans l'éventualité d'une cession à titre gratuit, qui n'entraine, par hypothèse, aucun engagement à charge des finances publiques – *CSJ, IX-Civ., 21.03.2019, n°44725*

3. *Titre III : De l'usufruit, de l'usage et de l'habitation (Art. 578 à 636)*

4. Titre IV : Des servitudes ou services fonciers (Art. 637 à 710)

Servitude – Tour d'échelle – **Définition - Conditions – Défaillance de l'étanchéité** - Tel que l'a retenu à bon droit le tribunal, par une motivation et des références doctrinales et jurisprudentielles exhaustives auxquelles la Cour souscrit, la jurisprudence, consciente du fait que l'abolition de la servitude de tour d'échelle par le code civil peut avoir des conséquences graves dans la pratique et peut conduire à la dégradation et à la ruine de bon nombre de bâtiments en cas de refus du voisin d'autoriser le passage, a consacré un droit original imposé par la nécessité et elle autorise le voisin à passer sur le terrain d'autrui lorsqu'il s'agit d'effectuer à son immeuble, jouxtant ledit terrain, des travaux qui ne peuvent se faire par un autre moyen – Le tour d'échelle a été défini comme étant un droit de passage momentané, permettant au propriétaire d'un bâtiment ou d'un mur édifié en limite de propriété, de passer sur le fonds contigu pour réparer le mur ou la façade de ce bâtiment, parce qu'il ne peut y accéder de chez lui. Le tour d'échelle peut être justifié par la théorie de l'abus de droit condamnant le voisin qui refuse d'accorder un passage temporaire sur son fonds - Le juge ne doit accorder l'autorisation de passer sur le terrain d'autrui que dans de strictes limites, sous peine de porter une atteinte trop grave au droit de propriété du voisin - La jurisprudence a en effet soumis l'octroi de l'autorisation à certaines conditions, dont le caractère indispensable des travaux et l'absence de caractère disproportionné de la gêne causée au voisin en comparaison avec l'intérêt de celui qui projette les travaux - La sujétion résultant de l'autorisation de passage sur le fonds voisin doit non seulement être très provisoire et indispensable à l'exécution des travaux projetés par son demandeur mais aussi ne pas entraîner des inconvénients autres que les inconvénients normaux de voisinage - Le bénéficiaire d'un tour d'échelle ne doit de ce fait n'apporter qu'une gêne minimale à celui qui en est le débiteur. Pour l'application de ce principe, il y a lieu de tenir compte, notamment de l'intérêt du demandeur et des sujétions qui seraient imposées aux défendeurs et qui pourraient justifier un refus non inspiré par la malice ou l'intention de nuire et dès lors un abus de propriété - Dans son rapport judiciaire, l'expert a constaté qu'il y a défaillance de l'étanchéité posée lors de la construction de la résidence, et *« qu'afin de remédier définitivement à cette situation, l'expert propose de faire ouvrir du côté de XY, dans son jardinet et en enlevant une partie du muret de jardin et le grillage, jusqu'à la fondation et de refaire complètement cette étanchéité défectueuse et de la raccorder latéralement à l'existante en bon état »* - Les travaux proposés par l'expert consistent à creuser dans le jardin de XY une tranchée attenante à la façade frontale de la maison de XY, de trois mètres de profondeur, et à enlever une partie du muret et du grillage en fer forgé fixé audit muret - La Cour approuve les juges de première instance d'avoir retenu que les travaux d'une pareille envergure n'entrent pas dans le concept prétorien du tour d'échelle – *n° CAL-2019-00122, II-Civ, 11.11.2020*

Servitude – Tour d'échelle – **Abus de droit en cas de refus injustifié – Intervention du Juge pour l'autorisation judiciaire de passage** - Si une partie de la doctrine invoque l'importance de la compétence législative en matière de propriété pour estimer qu'en raison de l'origine coutumière et prétorienne de cette servitude, elle ne pourrait pas s'appliquer à l'édification de constructions nouvelles, il n'en reste pas moins que d'autres auteurs ainsi qu'une jurisprudence constante en la matière invoquent l'exception de nécessité liée aux contraintes de voisinage ainsi que la théorie de l'abus de droit pour autoriser le propriétaire d'un mur séparatif à pénétrer avec les moyens nécessaires, chez le propriétaire voisin pour exécuter des travaux indispensables, tels que faire les enduits extérieurs des murs d'une construction.

Les coutumes et les constructions prétoriennes constituent des sources de droit qui se voient primées par les sources suprêmes de droit, telles que la constitution ou les lois. Il y a néanmoins lieu de tenter de les concilier en fonction des intérêts en cause, lorsque ces coutumes et constructions prétoriennes trouvent leur fondement dans une loi. Ainsi, aucune violation de l'article 16 de la Constitution ne se trouve établie étant donné que cet article autorise des exceptions légales au principe constitutionnel de l'inviolabilité du droit de propriété et que la théorie de l'abus de droit est une application de l'article 6-1 du Code civil. Si dès lors dans une conception tout à fait individualiste il semble anormal de supporter la présence d'étrangers sur sa propriété au motif que le bâtiment voisin a été construit sur la limite divisoire des fonds, en revanche, le refus injustifié d'accorder au voisin la faveur du passage et l'absence d'intérêt sérieux et légitime à s'y opposer constitue un abus de droit justifiant l'intervention des juges afin d'accorder l'autorisation judiciaire de passage - *n°CAL-2018-01112, VII-Réf., 22.05.2019*

III. LIVRE III Code civil : DES DIFFÉRENTES MANIÈRES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIÉTÉ (Art. 711 à 2281)

1. *Titre Ier : Des successions (Art. 718 à 892)*

1.1. De l'ouverture des successions et de la transmission de l'actif et du passif héréditaires (Art. 718 à 724)
1.2. Des qualités requises pour succéder (Art. 725 à 730)
1.3. Des divers ordres de succession (Art. 731 à 767-4)
1.4. Des droits successoraux de l'Etat (Art. 768 à 773)

1.5. De l'acceptation et de la répudiation des successions (Art. 774 à 814-1)

1.5.1. De l'acceptation (Art. 774 à 783)
1.5.2. De la renonciation aux successions (Art. 784 à 792)

Succession - Renonciation - Recel successoral – Article 792 Code civil – Eléments constitutifs – Présentation d'un faux testament – Puisqu'il s'agit de faits, la preuve peut se faire par tous moyens, même par témoins et présomptions et les juges du fond disposent d'un pouvoir souverain d'appréciation quant aux circonstances constitutives du recel – L'élément matériel susceptible d'entrainer les peines du recel consiste, normalement, soit en un détournement, soit en une dissimulation des biens successoraux – Mais la jurisprudence étend les sanctions du recel à toute manœuvre quels que soient les moyens employés, et à tout acte de nature à briser l'égalité du partage ou à modifier la vocation héréditaire – Conformément aux conclusions des appelants, la présentation d'un faux testament figure parmi les manœuvres frauduleuses que la jurisprudence a eu l'occasion de retenir dans le cadre du recel successoral – *n°CAL-2018-00874, I-civ, 07.10.2020*

Succession - Renonciation - Recel successoral – Article 792 Code civil – Eléments constitutifs – Peines prononcées – L'article 792 du Code civil vise toutes les fraudes par lesquelles un héritier cherche, au détriment de ses cohéritiers, à rompre l'égalité du partage ; les éléments matériels du délit civil de recel peuvent avoir été réalisés dès avant l'ouverture de la succession et leur non-déclaration constitue le fait frauduleux commis pendant la procédure – Les peines de ce délit sont encourues par un légataire universel comme par toute personne appelée à venir au partage de la succession en vertu d'un titre universel, dès lors que lui est imputable une tentative de soustraire un élément de l'actif successoral, serait-ce même avec la connivence du de cujus – Il suffit qu'il s'agisse d'actes portant atteinte à l'égalité du partage et qu'ils aient été faits avec l'intention de porter atteinte aux droit d'autres successibles. La Cour de cassation française a jugé que le recel pouvait résulter d'actes antérieurs à l'ouverture de la

succession s'ils avaient été faits en vue du décès et pour spolier les autres héritiers, pourvu que leur effet se soit produit ou poursuivi après l'ouverture de la succession. Peu importe dès lors la manière dont la fraude a été réalisée. La jurisprudence sanctionne l'emploi de n'importe quel moyen – L'intention frauduleuse est établie dès lors que le dossier révèle qu'une manœuvre frauduleuse a été employée afin de dissimuler l'importance des avoirs du défunt. L'élément intentionnel est caractérisé par cette tentative de rompre l'égalité du partage en sa faveur et au détriment de ses cohéritiers – *CSJ, I-civ., 26.06.2019, n° 44320 et 44597*

Succession - Renonciation - Recel successoral – Article 792 Code civil - Eléments constitutifs - Le recel recours toute manœuvre dolosive, toute fraude commise sciemment et qui a pour but de rompre l'égalité du partage quels que soient les moyens employés pour y parvenir. *L'élément matériel* du recel est caractérisé par l'enlèvement secret de biens se trouvant chez le défunt ou en dépôt chez un tiers, par la rétention silencieuse de biens héréditaires détenus à titre précaire, notamment en vertu d'un contrat de mandat, de prêt ou de dépôt ou encore par un acte constatant une vente fictive. L'exigence de *l'élément moral* à savoir l'intention frauduleuse est d'autant plus importante que l'élément matériel est largement compris – *n°CAL-2018-00263, I-civ., 09.01.2019*

1.5.3. Du bénéfice d'inventaire, de ses effets et des obligations de l'héritier bénéficiaire (Art. 793 à 810)

1.5.4. Des successions vacantes (Art. 811 à 814-1)

1.6. Du partage et des rapports (Art. 815 à 892)

1.6.1. De l'indivision et de l'action en partage (Art. 815 à 842)

Indivision – Article 815-13 Code civil – Indemnité - Amélioration/conservation du bien indivis – Assurance du véhicule – Créance à l'égard de l'indivision (oui) - Le véhicule OPEL est un bien commun, tombé en indivision à partir du 1er septembre 2008, suite à la dissolution de la communauté par le divorce - Le paiement des frais d'assurance d'un bien constitue une dépense nécessaire à la conservation dudit bien au sens de l'article 815-13, 1° *in fine* du Code civil. Il a notamment été décidé que l'assurance habitation, qui tend à la conservation de l'immeuble indivis, incombe à l'indivision post-communautaire jusqu'au jour du partage, en dépit de l'occupation privative du bien par l'un des coïndivisaires - Ce même principe a été appliqué à l'assurance de véhicules lorsqu'elle tend à la conservation du bien - Il se dégage de l'avis d'échéance de l'assurance concernée établie au nom de Madame A. pour la période allant du 28 décembre 2008 au 28 juin 2009 qu'environ 2/3 des frais engagés se rapportent à des garanties relatives à la conservation du bien (incendie, vol, bris de glaces, heurts d'animaux et dégâts matériels) et 1/3 seulement à la garantie de la responsabilité civile de l'utilisateur, de sorte qu'il convient de retenir que les frais exposés au titre de l'assurance du véhicule tendent globalement à la conservation du bien et que, contrairement à ce qu'ont retenu les juges de première instance, ces frais sont à qualifier d'impenses engendrant une créance à l'égard de l'indivision – *n° CAL-2019-01123, I-civ, 24.03.2021*

Indivision post-communautaire – Article 815-5 Code civil – Principe - Consentement - Exception – Refus par un indivisaire de consentir – Obtention d'une autorisation judiciaire – Condition : mise en péril de l'intérêt commun - Aux termes de l'article 815-5 du code civil, *« 1° Un indivisaire peut être autorisé par justice à passer seul un acte pour lequel le consentement d'un coindivisaire serait nécessaire, si le refus de celui-ci met en péril l'intérêt commun. 2° Le juge ne peut toutefois, sinon aux fins de partage, autoriser la vente de la pleine propriété d'un bien grevé d'usufruit contre la volonté de l'usufruitier. 3° L'acte passé dans les conditions fixées par l'autorisation de justice est opposable à l'indivisaire dont le consentement a fait défaut »* - Ce texte constitue une exception au principe général posé par l'article 815-3 du même code prévoyant que les actes d'administration et de dispositions relatifs aux biens indivis requièrent le consentement de tous les indivisaires – Dans le cas de l'article 815-5 du Code civil, il s'agit de passer outre à une volonté exprimée par un indivisaire qui refuse de donner son accord à l'acte projeté – En matière de vente immobilière et en présence d'un compromis de vente, l'autorisation à obtenir concerne la passation de l'acte de vente notarié – Le refus peut être établi par tous les moyens – Ce refus avéré pourra, dans l'intérêt de l'indivision, être brisé par l'autorisation judiciaire – L'autorité du juge confère un « augment de pouvoir » à un indivisaire pour lui permettre de passer seul un acte pour lequel le consentement de tous les indivisaires eût été normalement requis – L'autorisation est subordonnée à la condition essentielle de la mise en péril de l'intérêt commun par le refus d'un indivisaire de consentir à un acte pour lequel l'unanimité est requise – Il appartient à l'indivisaire qui demande l'autorisation de passer seul un acte pour lequel le consentement d'un coindivisaire serait requis, d'apporter la preuve préalable que le refus opposé par l'un des indivisaires met en péril l'intérêt de tous – C'est cette atteinte à l'intérêt de tous les indivisaires qu'il convient d'établir et pas seulement le caractère avantageux de l'opération projetée – Le refus du coindivisaire doit mettre en péril l'intérêt commun, ainsi l'article 815-5 du Code civil implique que l'acte refusé ne soit pas seulement utile ou avantageux mais d'une nécessité contraignante – Cette appréciation relève du pouvoir souverain des juges du fond – *n°CAL-2019-00525, I-civ., 11.12.2019*

Indivision – Article 815-9, § 2 Code civil - Indemnité d'occupation -Preuve – Jouissance exclusive - Calcul montant – L'appelante est redevable d'une indemnité d'occupation étant donné qu'elle reste en défaut d'établir l'existence d'une convention contraire au sens de l'article 815-9, 2° du Code civil – L'indemnité d'occupation est due en entier à l'indivision et non pas pour moitié à l'autre indivisaire, pour le calcul du montant de l'indemnité d'occupation, il faut se référer à la valeur du bien indivis faisant l'objet d'une jouissance privative et il est d'usage de fixer son montant en fonction de la valeur locative dudit bien. Pour autant, l'indemnité d'occupation ne doit pas forcément correspondre à la stricte valeur locative du bien puisque l'occupation du bien par l'indivisaire ne trouve pas son fondement dans un contrat de bail. Cette valeur locative peut être modérée en fonction des circonstances au nombre desquelles figure principalement celle de la précarité de l'occupation de l'indivisaire – *n°CAL-2019-00128, I-civ., 29.07.2020*

Indivision – Article 815-9 § 2 Code civil - Indemnité d'occupation – Bénéficiaire – Preuve – Jouissance exclusive - L'occupation par un indivisaire de l'immeuble indivis n'exclut pas d'emblée la même utilisation pour ses coindivisaires. Il est admis que pour que l'indemnité d'occupation prévue par l'article 815-9 du Code civil soit due, il faut que le demandeur rapporte la preuve que la jouissance du bien indivis par l'un des indivisaires est exclusive, respectivement privative, c'est-à-dire résulte de l'impossibilité de droit ou de fait pour le coindivisaire d'user de la chose et partant exclut la jouissance des autres indivisaires. Le

caractère exclusif de cette jouissance privative est constitué par le fait que l'indivisaire occupant empêche les autres indivisaires d'utiliser le bien indivis. L'indemnité est due à partir du moment où l'un des indivisaires rend impossible un usage normal de la chose par les autres indivisaires. La manière dont le bien est occupé importe peu : dès lors que les coindivisaires de l'occupant sont exclus de la jouissance du bien, l'indemnité d'occupation lui est due – *n°CAL-2018-00305, I-civ., 12.06.2019*

Indivision – Article 815-9, § 2 Code civil – Indemnité d'occupation – Preuve – Jouissance exclusive - A compter de la date de la demande en divorce à laquelle le jugement de divorce prend effet dans les rapports patrimoniaux entre époux, sauf report des effets et sauf convention contraire, une indemnité est due par le conjoint qui jouit privativement d'un bien indivis. Elle constitue la contrepartie d'une jouissance privative d'un bien appartenant indivisément à deux époux et est donc une compensation pécuniaire – L'existence d'une indivision entre époux ne suffit, cependant pas pour qu'une indemnité d'occupation soit due sur base de l'article 815-9, alinéa 2 du Code civil. Il faut également que le demandeur apporte la preuve que la jouissance du bien indivis par l'autre indivisaire est exclusive. Celle-ci est exclusive dès lors que l'occupation privative d'un tel bien écarte le droit de jouissance concurrent de l'ensemble des indivisaires. Le caractère exclusif de la jouissance privative relève de l'appréciation souveraine des juges du fond. Elle est constituée par le fait que l'indivisaire occupant rend impossible un usage normal de la chose par les autres indivisaires – *n°CAL-2019-00128, I-civ., 29.07.2020, n°CAL-2018-00039, I-civ., 30.01.2019*

Indivision post-communautaire – Article 815-13 Code civil – Amélioration/conservation du bien indivis – Remboursement d'un prêt – Créance à l'encontre de l'indivision – Le remboursement d'un prêt ayant permis l'acquisition d'un bien indivis constitue une dépense faite pour la conservation juridique du bien, c'est-à-dire une dépense d'entretien nécessaire au sens de l'article 815-13 du Code civil – Le droit au remboursement des dépenses qu'un indivisaire a acquitté dans l'intérêt de l'indivision fait naître une créance non contre le coindivisaire, mais à l'encontre de l'indivision – *n°CAL-2018-01082, I-civ., 04.03.2020*

Indivision – Article 815-13 Code civil – Indemnité - Amélioration/conservation du bien indivis - Indemnité de rénovation - Pour obtenir une indemnité de rénovation sur le fondement de l'article 815-13 alinéa 1er du Code civil, l'indivisaire doit établir les impenses consenties pendant l'indivision sur le bien indivis par lui dans l'intérêt commun. Ces impenses doivent avoir pour finalité soit l'amélioration proprement dite, soit au moins la conservation du bien - *n°CAL-2017-00065, I-civ., 13.02.2019*

Indivision – Article 815-13 Code civil – Indemnité - Créance à l'encontre de l'indivision - Le droit au remboursement des impenses qu'un indivisaire a acquittées dans l'intérêt de l'indivision fait naître une créance non contre le coindivisaire mais à l'encontre de l'indivision – Les créances et les dettes entre les indivisaires et l'indivision entrent dans un compte, le compte d'indivision, dont le solde ne sera exigible qu'à la clôture : pendant la durée de l'indivision aucun indivisaire n'en pourra réclamer le paiement – *n°CAL-2017-00065, I-civ., 13.02.2019*

1.6.2. Des rapports (Art. 843 à 869)
1.6.3. Du paiement des dettes (Art. 870 à 882)

Succession - Paiement des dettes – Article 870 Code civil – Les cohéritiers contribuent entre eux au paiement des dettes et charges de la succession, chacun dans la proportion de ce qu'il y prend – *n°CAL-2018-00669, IX-civ., 07.11.2019*

1.6.4. Des effets du partage et de la garantie des lots (Art. 883 à 886)
1.6.5. De la rescision en matière de partage (Art. 887 à 892)

1.7. Contrat de fiducie-succession

Contrat de fiducie-succession – Loi du 27 juillet 2003 portant approbation de la Convention de la Haye du 1er juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance et portant nouvelle réglementation des contrats fiduciaires et modifiant la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers – Notion – Force probante - L'article 5 de la loi de 2003 définit le contrat fiduciaire comme *« un contrat par lequel une personne, le fiduciant, convient avec une autre personne, le fiduciaire, que celui-ci, sous les obligations déterminées par les parties, devient propriétaire de biens formant un patrimoine fiduciaire »*. La preuve du contrat fiduciaire doit être rapportée par écrit, néanmoins, l'écrit n'est exigé *qu'ad probationem et non ad validitatem – n°CAL-2018-00261, VII-civ., 18.03.2020*

2. Titre II : Des donations entre vifs et des testaments (Art. 893 à 1100)

2.1. Dispositions générales (Art. 893 à 900)

Donation entre vifs - Don manuel – Conditions – Article 894 Code civil - Le don manuel ne requiert pas nécessairement que le donateur ait procédé lui-même à la remise matérielle du bien au donataire ; la remise matérielle au donataire peut avoir lieu par l'intermédiaire d'un tiers, mandataire du donateur, à la condition toutefois que cette remise ait lieu du vivant du donateur, car le décès entraîne la révocation du mandat conformément aux dispositions de l'article 2003 Code Civil – On peut également considérer qu'il y ait tradition des sommes retirées par le mandataire quand celui-ci utilise la procuration du vivant du déposant, car ces sommes sont effectivement remises au bénéficiaire par le dépositaire conformément à la volonté du déposant – La tradition, élément nécessaire pour la validité du don manuel, n'est pas une condition suffisante, encore faut-il que soit établie l'intention libérale du propriétaire, autrement dit sa volonté de se dessaisir actuellement et irrévocablement du bien au profit de celui qui se prétend gratifié – *CSJ, IX-civ., 23.04.2020, n°40660*

Donation entre vifs – Don déguisé - Charge de la preuve – Extrait de journal intime - Preuve par tous moyens – Il convient de rappeler que la donation déguisée est celle qui emprunte l'apparence d'un acte onéreux, le disposant réalisant son intention libérale au moyen d'une simulation, la charge de la preuve de la donation déguisée, et plus particulièrement de l'intention libérale du donateur, de même que la preuve de la simulation incombant à celui qui invoque le déguisement, preuve pouvant être rapportée par tous moyens. La Cour approuve les juges de première instance d'avoir admis que la prédite preuve pouvait être rapportée au moyen des extraits du journal intime de la défunte, le journal intime constituant un moyen de défense admissible – *n°CAL-2018-00074, II-civ., 06.03.2019*

2.2. De la capacité de disposer ou de recevoir par donation entre vifs ou par testament (Art. 901 à 912)

Donation entre vifs - Don manuel – Charge de la preuve de l'insanité – Article 901 Code civil – L'insanité d'esprit doit exister au moment de l'acte, mais lorsque le *de cujus* souffrait de démence habituelle, dès avant la date de l'acte litigieux, il est raisonnable de supposer que cet état a perduré, de sort qu'il appartient, en ce cas, à celui qui se prétend gratifié de prouver que le *de cujus* était, exceptionnellement dans un intervalle lucide, au moment de l'acte litigieux. – *CSJ, IX-civ., 23.04.2020, n°40660*

Donation entre vifs - Don manuel – Exigence des facultés mentales - Article 901 Code civil – « *Pour faire une donation entre vifs ou un testament, il faut être sain d'esprit »* – Ce texte est interprété comme formulant une exigence particulière par rapport au droit commun : la personne qui se dépouille gratuitement en faveur d'autrui doit être réellement maîtresse d'elle-même, parfaitement consciente de ce qu'elle fait – Il n'est pas nécessaire que l'altération des facultés mentales soit totale, privant complètement l'intéressé de raison. Il suffit d'établir que

le trouble mental est de nature à exclure une volonté consciente et éclairée. - *CSJ, IX-civ., 23.04.2020, n°40660*

Testament – Validité du testament – Charge de la preuve de l'insanité – Article 901 Code civil - La charge de la preuve de l'insanité d'esprit d'un disposant incombe à celui qui conteste la validité de la libéralité émanant de l'intéressé – Le disposant est présumé sain d'esprit et il appartient dès lors au contestataire de faire tomber cette présomption par la preuve contraire, en établissant que le disposant n'était pas lucide au moment même où il a consenti la libéralité incriminée – L'insanité d'esprit est un état de fait dont la preuve peut être rapportée par tous moyens – Ce principe n'est tempéré que s'il est démontré que le disposant était frappé d'insanité d'esprit dans la période immédiatement antérieure et celle immédiatement postérieure à la passation de l'acte incriminé, s'il était justifié d'un état de démence constante du donateur – Seulement dans cette hypothèse, il est possible de présumer que l'auteur de la libéralité n'était pas sain d'esprit au moment de l'établissement de l'acte litigieux : cette présomption d'insanité d'esprit, non irréfragable, pouvant être combattue par l'administration de la preuve que la confection du même acte était intervenue au cours d'un intervalle de lucidité du disposant – *n°CAL-2019-00070, I-civ., 18.12.2019*

2.3. De la portion de biens disponible et de la réduction (Art. 913 à 930)

Testament – Réserve héréditaire – Masse de calcul - Article 918 Code civil – Vente de la nue-propriété de la maison – Acte d'aliénation – Vente de la maison à sa fille et son beau-fils – Donation déguisée - Aux termes de l'article 918 du Code civil, « *la valeur en pleine propriété des biens aliénés, soit à charge de rente viagère, soit à fonds perdu, ou avec réserve d'usufruit, à l'un des successibles en ligne directe, sera imputée sur la portion disponible, et l'excédent, s'il y en a, sera rapporté à la masse. Cette imputation et ce rapport ne pourront être demandés par ceux des autres successibles en ligne directe qui auraient consenti à ces aliénations, ni dans aucun cas, par les successibles en ligne collatérale.* » - Les parties ne contestent pas la vente de la nue-propriété de la maison moyennant un prix fixe et une réserve d'usufruit constitue un acte d'aliénation visé par l'article 918 du Code civil, mais elles sont en désaccord au sujet du point de savoir si elle tombe dans le champ d'application dudit texte en son intégralité ou uniquement en ce qui concerne la quote-part attribuée à sa fille Madame X - C'est à juste titre que les juges de première instance ont retenu que l'article 918 du Code civil est inapplicable si l'aliénation est intervenue au profit d'une personne qui n'est pas un successible en ligne directe, tel que le conjoint d'un successible en ligne directe, même marié sous le régime de la communauté, et que si la vente a été consentie, comme en l'espèce, à la fois au successible en ligne directe et à son conjoint, elle n'est soumise à l'article 918 du Code civil que dans la mesure de la quote-part acquise par le successible - Il s'ensuit qu'en l'espèce, la vente litigieuse tombe sous le régime d'application de l'article 918 du Code civil en ce qui concerne la quote-part acquise par Madame X, et elle est présumée être une donation. En revanche, cette présomption ne s'applique pas à l'égard de feu du beau-fils, époux de Madame X au moment de la vente, l'article 918 du Code civil s'appliquant à la seule quote-part acquise par la successible, à savoir la moitié. – *n° CAL-2019-00723, I-civ, 09.12.2020*

2.4. Des donations entre vifs (Art. 931 à 966)

2.5. Des dispositions testamentaires (Art. 967 à 1047)

2.5.1. Des règles générales sur la forme des testaments (Art. 967 à 980)
2.5.2. Des règles sur la forme de certains testaments (Art. 981 à 1001)

Testament – Formalités – Article 1000 Code civil - Le testament rédigé à l'étranger, par un testateur luxembourgeois ou étranger, est reconnu sans autres formalités au Grand-Duché de Luxembourg, pour être mis à exécution, dans la mesure où il a été dressé dans l'une des formes prévues, soit par la législation du pays étranger, soit par l'une des législations applicables en vertu de la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 sur les conflits de lois en matière de formes des dispositions testamentaires et à condition qu'il ne contienne aucune disposition de fond, qui soit contraire à notre ordre public. L'article 1000 du Code civil, soumet toutefois le testament à une formalité supplémentaire, dans la mesure où, fait en pays étranger, il doit être exécuté sur les biens – L'article 1000 Code civil dispose que *« Les testaments faits en pays étranger ne pourront être exécutés sur les biens situés dans le Grand-Duché qu'après avoir été enregistrés au bureau du domicile du testateur, s'il en a conservé un, sinon au bureau de son dernier domicile connu dans le Grand-Duché ; et dans le cas où le testament contiendrait des dispositions d'immeubles qui y seraient situés, il devra être, en outre enregistré au bureau de la situation de ces immeubles, sans qu'il puisse être exigé un double droit ». - n°CAL-2018-00261, VII-civ., 18.03.2020*

2.5.3. Des institutions d'héritier et des legs en général (Art. 1002)
2.5.4. Du legs universel (Art. 1003 à 1009)
2.5.5. Du legs à titre universel (Art. 1100 à 1013)
2.5.6. Des legs particuliers (Art. 1014 à 1024)
2.5.7. Des exécuteurs testamentaires (Art. 1025 à 1034)
2.5.8. De la révocation des testaments et de leur caducité (Art. 1035 à 1047)

2.6. Des dispositions permises en faveur des petits-enfants du donateur ou testateur ou des enfants de ses frères et sœurs (Art. 1048 à 1074)

2.7. Des partages faits par les ascendants (Art. 1075 à 1080)

2.7.1. Des donations-partages (Art. 1076 à 1078-3)

Donation-partage – Article 1076 Code civil - Définition – Qualification du contrat – Actes distincts indissociables – La donation-partage est l'acte par lequel un ascendant distribue et partage tout ou partie de ses biens en composant lui-même les lots ; il peut prendre la forme du testament-partage ou d'une donation-partage. La donation-partage est une donation par laquelle

l'ascendant transmet irrévocablement, de son vivant, ses biens aux gratifiés et les partagent entre eux. Le but poursuivi par les ascendants qui procèdent à une telle donation-partage est d'éviter, en cas de mésentente entre héritiers dans le cadre d'une succession, un partage judiciaire avec son dispositif de mesures tels le tirage au sort des lots, le morcellement ou la licitation des biens – La jurisprudence admet qu'une donation-partage puisse résulter de plusieurs actes distincts lorsque ceux-ci apparaissent indissociables et donc indivisibles dans la mesure où ils reflètent la volonté clairement exprimée du donateur de distribuer en totalité ou en partie ses biens entre ses enfants ou descendants – *n°CAL-2018-00778, I-civ., 08.05.2019*

2.7.2. Des testaments-partages (Art. 1079 à 1080)

Testament-partage – Révocation – Effets – Article 1079 Code civil – Aliénation de la chose – Intention du testateur – Il y a deux causes légales de révocation tacite (Articles 1036 et 1038 du Code civil) : des dispositions testamentaires successives incompatibles entre elles et l'aliénation de l'objet légué. On y ajoute la destruction du testament. La révocation tacite d'un legs doit être interpréter restrictivement. La révocation tacite n'est admise que selon les modes précis déterminés par la loi et qui supposent que le testateur a créé, par un acte de volonté, un état de fait incompatible avec le maintien du testament primitif. Elle ne peut donc être admise que toutes les fois où le changement de volonté est établi par un ensemble de faits précis et concordants révélant que les dispositions testamentaires étaient inconciliables avec les actes postérieurs du testateur. S'il emprunte la forme testamentaire, le testament-partage ne réalise pas de legs. Les copartagés reçoivent leurs lots à titre d'héritiers et non de légataires. Tout se passe comme si une succession déjà partagée leur était transmise : les biens héréditaires sont recueillies privativement et non indivisément. Cette conception traditionnelle du testament-partage est consacrée par l'article 1079 du Code civil, selon lequel *« le testament-partage ne produit que les effets d'un partage »*. La question se pose de savoir si, comme en matière de legs, l'aliénation de la chose fait présumer la révocation du partage testamentaire. Selon la doctrine, il appartient aux juges de fond de rechercher quelle a été l'intention du testateur. Le partage testamentaire étant un partage successoral et non une libéralité, il parait légitime d'écarter la présomption. L'héritier trouver, conformément à sa vocation héréditaire, la valeur du bien vendu ou, s'il ne subsiste pas de biens non compris dans le partage au décès du disposant, il pourra agir en réduction. L'aliénation par le testateur de certains biens compris dans le testament-partage n'impliquant pas nécessairement la volonté de le révoquer, le plus souvent, l'aliénation de tout pu partie du lot destiné à l'un des enfants entraînera les conséquences de l'omission d'héritier ou de l'insuffisance de lot sanctionnées par l'action en réduction. Sauf à agir en réduction, chaque descendant est obligé de s'incliner devant le partage – *n°CAL-2018-00239, I-civ., 30.10.2019*

2.8. Des donations faites par contrat de mariage aux conjoints et aux enfants à naître du mariage (Art. 1081 à 1090)

2.9. Des dispositions entre conjoints, soit par le contrat de mariage, soit pendant le mariage (Art. 1091 à 1100)

Disposition entre conjoints – Conjoint survivant - Régime matrimonial – Avantage matrimonial – **Article 1094 Code civil -** Le conjoint survivant ayant fait l'objet de libéralité de la part du *de cujus* ne peut plus prétendre à sa part héréditaire, étant donné que l'article 767-1 du Code civil instituant le conjoint survivant héritier légal, ne règle les droits du conjoint survivant qu'à défaut de dispositions testamentaires et à défaut de libéralités lui consenties – En cas d'adoption d'une communauté universelle en présence d'enfants d'un premier lit, seul l'article 1094 du Code civil s'applique, de sorte qu'en tant que conjoint survivant ayant fait l'objet de libéralités, X ne peut plus prétendre à sa part héréditaire, telle qu'elle lui est reconnue en principe par la loi – Conformément à l'article 857 du Code civil le rapport n'est dû par l'héritier qu'à ses cohéritiers. L'article 921 du Code civil précise encore que la réduction des dispositions entre vifs ne pourra être demandée que par ceux au profit desquels la loi fait la réserve. L'article 857 du Code civil place le rapport successoral sous le signe de la réciprocité. N'étant dû que par les héritiers *ab intestat* du disposant, il ne profite qu'à ces derniers. Le rapport destiné à faire régner l'égalité entre les héritiers n'est dû que par un cohériter à son cohéritier et donc seulement si cet héritier est appelé lui-même à en bénéficier – L'avantage matrimonial est un bénéfice que se consentent les époux dans leur contrat de mariage, à l'occasion d'un changement ou au jour de la liquidation de leur pacte matrimonial. C'est un enrichissement résultant au profit d'un époux à l'encontre de l'autre du seul fonctionnement du régime matrimonial. Un tel avantage n'est pas à considérer d'une manière générale comme une libéralité, sauf à deux égards, du point de vue de la protection des enfants d'un premier lit et du point de vue de la révocation en cas de divorce. Il a donc sa source dans le fonctionnement du régime matrimonial dans lequel il se fonde, alors qu'une libéralité réalisée par contrat de mariage n'est qu'une adjonction faite au régime matrimonial – L'action en retranchement de l'article 1527 du Code civil, n'est rien d'autre qu'une forme particulière d'action en réduction, spécifiquement destinée aux avantages matrimoniaux – *n°CAL-2018-00843, I-civ., 19.06.2019*

3. Titre III : Des contrats ou des obligations conventionnelles en général (Art. 1101 à 1369)

3.1. Des dispositions préliminaires (Art. 1101 à 1107)

3.2. Des conditions essentielles pour la validité des conventions (Art. 1108 à 1133)

3.2.1. Du consentement (Art. 1109 à 1122)

Dol (oui) – Vice du consentement (oui) – Vente d'une maison d'habitation – Réticence dolosive du vendeur d'informer l'acheteur de l'immeuble sur les inondations de la maison – Immeuble se trouvant en zone classée non inondable inondé à plusieurs reprises – Le caractère potentiellement inondable d'un immeuble qui se trouve en zone classée non inondable et qu'une personne projette d'acquérir, étant, à l'évidence, déterminant dans le chef de l'acquéreur, tout vendeur devant en avoir conscience, il en suit que dès lors que le propriétaire entend vendre un tel bien immobilier il doit en informer la personne qui entend l'acquérir à défaut de quoi il lui cache une information déterminante du consentement exprimé par l'acquéreur au moment de la vente. La Cour approuve dès lors le tribunal en ce qu'il a retenu que la survenance des inondations ci-avant décrites, inondations engendrant la mise sous eau, non seulement du jardin de l'immeuble litigieux, ainsi que des jardins avoisinants, mais encore de l'intérieur de la maison, à l'instar des maisons voisines, est un élément déterminant que le vendeur était tenu de révéler à ses futurs cocontractants avant, sinon au plus tard lors de l'acte de vente, cette information étant d'autant plus requise dès lors que tel le cas en l'espèce, le terrain est officiellement situé en zone non inondable. C'est encore à bon droit que le tribunal a retenu que les intimés, s'ils avaient eu connaissance de cette information déterminante, n'auraient manifestement pas acquis l'immeuble litigieux, sinon à d'autres conditions. La circonstance que V, face à la question d'A si le terrain était sujet à des problèmes liés à la nappe phréatique, a clairement répondu par la négative, ne fait que corroborer le fait que le vendeur savait que les acquéreurs entendaient devenir propriétaires d'un immeuble exempt de tout risque d'inondation. Compte tenu de ce qui précède, la Cour n'accorde aucun crédit à l'affirmation de l'appelant relative à sa bonne foi, les éléments pertinents de la cause mettant en lumière, bien au contraire, un comportement déloyal dans le chef de V, la mauvaise foi du vendeur à l'époque de la vente découlant de son omission délibérée d'informer ses cocontractants sur le risque potentiel d'inondation auquel l'immeuble en cause est sujet. Il faut, partant, constater qu'il y a eu réticence dolosive dans le chef de l'appelant, cette réticence ayant déterminé le consentement des acquéreurs, étant rappelé que la réticence dolosive rendant toujours l'erreur provoquée dans le chef du cocontractant excusable (Cass. 13 juin 2013, n° 3207 du registre), c'est en vain que l'appelant fait valoir que les intimés auraient dû s'informer sur le caractère potentiellement inondable de l'immeuble en cause. La Cour approuve, partant, le tribunal d'avoir favorablement accueilli la demande des intimés en annulation de la vente immobilière litigieuse sur base du dol et d'avoir condamné V à restituer aux intimés le prix de vente de 680.000,00 euros, ce avec les intérêts légaux à partir de la date de mise en demeure du 12 mai 2014, l'argumentation de l'appelant que les intérêts légaux ne sauraient courir à partir de cette date tombant à faux. – *n°CAL-2019-00498, II-Civ., 9.06.2021*

Erreur sur une condition substantielle (oui) – Vice du consentement (oui) – Compromis de vente d'un terrain à bâtir – Terrain pas immédiatement constructible, mais seulement sous construction d'élaborer un PAP – Annulation du compromis (oui) – Obligation des professionnels de l'immobilier de se renseigner sur les caractéristiques du terrain qu'ils offraient en vente – Manœuvres frauduleuses (non) - La Cour rejoint l'analyse du tribunal et fait siennes les conclusions des juges de première instance qui ont retenu qu'en raison du prix de l'are payé de 30.000 euros, ainsi que de la mention au compromis de vente d'un projet de construction avec la société X, la constructibilité immédiate du terrain était pour l'acquéreur une qualité substantielle. Il est, par ailleurs, constant en cause que le terrain en question, situé, d'après les renseignements fournis par l'administration communale de Wahl, en zone mixte-secteur d'aménagement particulier, n'était pas situé dans le périmètre de construction et n'était susceptible de recevoir une construction qu'après l'élaboration et l'approbation préalables d'un PAP suivant une procédure longue et coûteuse et après réalisation des infrastructures et réseaux de manière à le viabiliser. Dans ces conditions, les juges de première instance ont pu admettre à bon escient que A, ayant cru avoir acquis un terrain immédiatement constructible et ayant ignoré la nécessité de l'élaboration préalable d'un PAP, a été victime d'une erreur sur une qualité substantielle de la chose vendue, de sorte que le compromis a été à bon droit annulé de ce chef, étant encore relevé qu'en l'absence de preuve de manœuvres frauduleuses dans le chef de P visant à cacher l'état de choses prédécrit à l'acquéreur, il ne saurait être question de dol du vendeur. A l'instar du tribunal, la Cour considère que l'erreur de l'acquéreur n'est pas inexcusable, dès lors qu'il ne lui appartenait pas de procéder auprès de la commune à la vérification de l'état constructible du terrain, A ayant été mis en contact avec le vendeur par l'intermédiaire de la société Y qui avait annoncé le bien comme terrain à construire et a rédigé le compromis, de sorte que l'acquéreur a pu légitimement se fier aux compétences professionnelles de l'agence immobilière. – Quant à la demande en garantie dirigée contre la société Y et B dont il n'est pas contesté qu'il a agi en tant que représentant de l'agence immobilière, il n'a pas été contesté que la société Y a annoncé le terrain litigieux comme terrain à bâtir et que Joseph MEYERS est entré en contact avec le vendeur par l'intermédiaire de l'agence immobilière et plus particulièrement son représentant B. Les parties Y et B étaient dès lors au courant que A avait l'intention d'acquérir un terrain à bâtir et ils ne pouvaient ignorer que le terrain appartenant à P n'était pas situé dans le périmètre de construction, ayant l'obligation en leur qualité de professionnels de l'immobilier de se renseigner sur les caractéristiques du terrain qu'ils offraient en vente. Force est d'en déduire qu'en omettant d'informer l'acquéreur que le terrain en vente n'était pas immédiatement constructible, mais qu'il fallait au préalable élaborer un PAP, la société Y et B ont manqué à leurs obligations d'information et de conseil à l'égard de l'acquéreur et ont contribué au dommage subi par ce dernier, de sorte que, par réformation du jugement déféré, la demande en garantie est à déclarer fondée à l'égard de la société Y et de B qui doivent tenir le vendeur quitte et indemne de la condamnation intervenue à son encontre. – *n°CAL-2020-00109, II-Civ., 2.06.2021*

Absence d'accord préalable sur le coût des prestations – Absence de devis – Facture acceptée (oui) – Si l'intimée verse actuellement un devis, il ne résulte cependant pas des éléments du dossier qu'il a été soumis à l'appelante. L'absence d'un devis est cependant sans incidence, alors que dans le cadre d'un contrat d'entreprise l'accord préalable sur le coût des prestations n'est pas une condition de validité de la convention et que par ailleurs, l'appelante ne conteste pas avoir passé commande pour les travaux facturés. En l'absence d'accord préalable au sujet du prix, le cocontractant s'en remet à défaut d'usages ou de tarifs professionnels, à l'appréciation de l'entrepreneur en ce qui concerne la fixation du prix des prestations, qui est tenu d'y procéder avec bonne foi, sous réserve d'un contrôle judiciaire postérieur. – *n°CAL-2019-00812, IV, 5.01.2021*

Consentement - Acceptation – Article 1109 Code civil - Référence à un lien hypertexte - La communication des conditions générales peut consister en une mise à disposition de la clientèle par exemple au moyen d'un lien hypertexte. La jurisprudence admet leur efficacité – *n°CAL-2018-00779, VII-civ., 05.06.2019*

Consentement – Erreur – Article 1110 Code civil - Hypothèque sur l'immeuble – Nullité du contrat - L'affirmation que l'immeuble était libre d'hypothèques constituait nécessairement un renseignement ayant déterminé le consentement de la partie acquéreuse, étant observé que le mécanisme des hypothèques aurait pu conduire à la vente forcée du bien immobilier en raison du droit de suite du créancier hypothécaire sur l'immeuble vendu – Au vu de la stipulation expresse dans le compromis de vente que l'immeuble est libre de toutes hypothèques, charges et servitudes, alors que tel n'était pas le cas, la partie acquéreuse pouvait légitimement croire que l'immeuble était libre d'hypothèques et il ne lui incombait pas de se renseigner elle-même à cet égard auprès des services de publicité foncière – *n°CAL-2018-00068, II-civ., 29.05.2019*

Consentement - Erreur sur la substance – **Définition** – **Appréciation** – **Erreur sur la valeur** - Concernant l'erreur, elle est définie comme correspondant à une représentation inexacte de la réalité contractuelle. Elle n'est une cause de nullité que si elle a porté sur la substance-même de la chose qui en est l'objet. L'erreur sur une qualité substantielle réside dans l'absence d'une qualité attendue ou promise. Elle est appréciée *in concreto*, c.-à-d. par rapport à la psychologie de la victime de l'erreur, mais il est admis que le fait que la qualité défaillante est habituellement substantielle dans l'opinion publique commune peut constituer un indice faisant présumer qu'elle a aussi été substantielle pour *l'errans.* Pour prospérer dans son action, la partie qui se prévaut de l'erreur doit établir que la qualité invoquée étant substantielle pour elle et que cette circonstance était connue de son cocontractant. L'erreur sur la valeur n'est pas une cause de nullité du contrat. Un cocontractant ne saurait se fonder sur une appréciation économique inexacte des retombées du contrat dans son chef pour requérir la nullité du contrat. Tel n'est néanmoins pas le cas si l'erreur a été provoquée par le dol – *CSJ, IV-com., 06.03.2019, n°45279*

Consentement - Violence – Article 1112 Code civil - Crainte - Il appartient au demandeur en nullité d'établir les moyens ou procédés mis en œuvre de nature à constituer des actes de violence, étant rappelé qu'aux termes de l'article 1112, alinéa 1er, du code civil, il y a violence lorsqu'elle est de nature à faire impression sur une personne raisonnable, et qu'elle peut lui inspirer la crainte d'exposer sa personne ou sa fortune à un mal considérable et présent – Pour être une cause de nullité, la violence doit avoir été déterminante du consentement, mais il importe également qu'elle ait été illégitime, illicite – *CSJ, II-civ., 27.03.2019, n°41987 et 42151*

Consentement - Vice de consentement - Violence – Article 1112 Code civil - Définition - La violence est une contrainte exercée sur la volonté d'une personne pour l'amener à donner son consentement. C'est la crainte qu'elle inspire qui vicie le consentement – Sous le nom de violence, le code civil retient un vice du consentement qu'il faudrait, en réalité, nommer crainte. La victime a conscience de céder à la contrainte, de donner un consentement qu'elle ne donnerait pas si elle disposait de son entier libre arbitre, mais elle désire éviter le mal qu'elle considère comme plus considérable que le préjudice, objectif ou subjectif, qui, pour elle, résultera de l'acte – *CSJ, II-civ., 27.03.2019, n°41987 et 42151*

Consentement - Dol – **Article 1116 Code civil** – **Mensonges ou réticences** – **Intention de tromper** – **Manquement à une obligation contractuelle** - Le dol vicie le consentement

lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Le dol ne se présume pas et doit être prouvé par la partie qui l'invoque. Il est admis que les manœuvres dolosives peuvent être constituées de simples mensonges ou même d'une réticence. Il faut que le mensonge ou la réticence aient été motivés par l'intention de tromper le cocontractant. L'intention requise n'est pas celle de causer un préjudice, mais celle de tromper, en suscitant l'erreur ou en profitant de celle-ci. Il faut, par ailleurs, que l'erreur provoquée par les manœuvres dolosives ait été déterminante pour le cocontractant, mais il n'est pas nécessaire que l'erreur ait porté sur la substance de la chose. Le dol peut être sanctionné alors même qu'il n'a entraîné qu'une erreur sur la valeur ou sur les motifs, voir sur une qualité non substantielle. Pour que le dol puisse être retenu, il faut encore que l'auteur du dol ait agit intentionnellement pour tromper le cocontractant. Il doit partant avoir eu connaissance de la circonstance qu'on lui reproche. Il est admis qu'un manquement à une obligation précontractuelle d'information ne suffit pas à caractériser la réticence dolosive, si ne s'y ajoute pas la constatation du caractère intentionnel et déterminant de ce manquement – *CSJ, I-civ., 6.3.2019, n°45274*

Consentement – Dol – Notion – Article 1116 – Action en nullité + responsabilité civile – Le dol suppose l'intention de tromper. Défini comme une tromperie destinée à surprendre un consentement, le dol apparaît à la fois comme un vice du consentement et comme un délit – La victime du dol dispose d'une action en annulation du contrat ainsi que d'une action en responsabilité civile extracontractuelle qui peut s'exprimer par une demande de réduction du prix **–** *n°CAL-2019-00426, IX-com., 25.06.2020*

Action en nullité - Dol – **Article 1117 Code civil - Demande en dommages-intérêts** - Rien n'oblige la victime d'un dol à demander la nullité du contrat si elle préfère se borner à réclamer des dommages-intérêts. La mise en jeu de la responsabilité de l'auteur du dol conduit alors au rééquilibrage économique du contrat par le biais de la compensation entre la dette de réparation et l'engagement excessif du débiteur. La demande reconventionnelle en dommages-intérêts sur base du dol est partant recevable en principe – *n°CAL-2018-00810, VII-civ., 30.01.2019*

Stipulation pour autrui - Promesse de porte-fort – Article 1120 Code civil - Cession de parts sociales – Notion - La promesse de porte-fort est régie à l'article 1120 Code civil aux termes duquel *« On peut se porter fort pour un tiers, en promettant le fait de celui-ci, sauf l'indemnité contre celui qui s'est porté fort ou qui a promis de faire ratifier si le tiers refuse de tenir l'engagement »* - La jurisprudence actuelle admet que la promesse du porte-fort puisse porter non seulement sur la conclusion d'un contrat à venir, mais aussi sur son exécution, auquel cas le terme de « ratification » est moins approprié – Aussi la promesse de porte-fort peut-elle être définie comme le contrat par lequel une personne, le promettant ou porte-fort promet à une autre, le bénéficiaire, qu'un tiers ratifiera et/ou exécutera une convention donnée. Cette hypothèse suppose que le promettant se soit porté garant de l'exécution d'un contrat déterminé par le tiers de telle sorte qu'en cas d'inexécution du contrat par ce dernier, le promettant engagerait sa responsabilité contractuelle envers le bénéficiaire de la promesse. En pareil cas, l'inexécution du contrat par le tiers ne peut entraîner à la charge du promettant qu'une condamnation au paiement de dommages et intérêts propres et non l'exécution de la convention en nature ou par équivalent – *n°CAL-2018-00278, IX-Com., 14.11.2019*

Stipulation pour autrui - Promesse de porte fort – Article 1120 Code civil - Définition – Différence avec promesse de bons office et promesse d'intervention - La promesse de porte

fort est une opération juridique à trois personnes, le promettant, le bénéficiaire et le tiers, par laquelle le porte fort souscrit une obligation de faire qui est de convaincre le tiers de réaliser ou d'exécuter un engagement. Si le tiers réalise le fait promis, le promettant est libéré mais il ne le réalise pas le promettant engage sa responsabilité contractuelle pour inexécution de son obligation. Ce qui caractérise la promesse de porte fort c'est la nature de l'engagement souscrit ; le porte fort est tenu d'une obligation de résultat : obtenir du tiers qu'il accepte de tenir l'engagement considéré. A défaut d'exécution de cette obligation, le porte fort n'est pas lié par l'engagement principal mais à l'obligation d'indemniser le cocontractant. La promesse de porte fort se différencie ainsi de la promesse de bon office qui repose sur une simple obligation de moyens. La promesse d'intervention n'équivaut pas non plus à une promesse de ratification et n'oblige pas le promettant à des dommages et intérêts en cas de refus du tiers – *n°CAL-2018-00811, VII-civ., 08.05.2019*

Stipulation pour autrui - Clause de porte fort – Article 1120 Code civil - Théorie du voile social - Elle permet à un créancier victime d'un abus évident de la personnalité morale d'atteindre, derrière la société qui s'est engagée, le patrimoine de l'actionnaire en démontrant une instrumentalisation de la société – La seule détention de toutes les parts sociales est insuffisante pour motiver à elle seule une levée du voile social – Le porte fort souscrit une obligation de faire qui est de convaincre le tiers de tenir l'engagement. Il n'est pas personnellement tenu de l'obligation qu'il s'est engagé à faire exécuter par le tiers : seule la responsabilité pour inexécution de son obligation de faire est encourue. Si le tiers refuse de faire ce qu'on attendait de lui, c'est le porte fort qui sera seul tenu à des dommages et intérêts envers son cocontractant – *CSJ, VII-civ., 03.04.2019, n°44018*

3.2.2. De la capacité des parties contractantes (Art. 1123 à 1125-1)

3.2.3. De l'objet et de la matière des contrats (Art. 1126 à 1130)

Objet du contrat – Absence d'objet – Effets - Nullité absolue - Article 1126 Code civil – **Contenance exacte de la parcelle cadastrale -** Pour que le contrat soit valable, il faut qu'il porte sur un objet qui forme la matière de l'engagement. Dans une vente, l'objet est à la fois la chose vendue et le prix promis par l'acheteur – Concernant la détermination de l'objet, il est affirmé avec constance que pour que cette condition soit établie, il faut que l'on sache de façon certaine sur quoi l'on contracte, et par voie de conséquence ce qui sera dû. A défaut d'une telle détermination, la vente est nulle. La nullité encourue serait même une nullité absolue, dans la mesure où le contrat serait alors dépourvu d'un élément essentiel et la jurisprudence tend, en pareil cas, à considérer que l'acte n'a pas d'existence légale – Le fait que la contenance exacte de la parcelle cadastrale n'est pas déterminée n'a aucune incidence sur l'objet du contrat. – *CSJ, VII-civ., 30.01.2019, n°44771*

3.2.4. De la cause (Art. 1131 à 1133)

Absence de cause (non) – Louage de choses – Contrat de location d'un bien d'équipement (sèche-mains) financés par le bailleur et dont il reste propriétaire – Matériel livré conforme et exploitable – Odeur désagréable apparue un an plus tard – La cause, respectivement son absence se constate au moment de la conclusion du contrat. Toute circonstance postérieure qui rend sans objet l'engagement contractuel de l'une des parties est inopérante sur la validité du contrat. Dès lors qu'il est établi que le matériel livré était conforme et exempt de vices et donc parfaitement exploitable d'un point de vue technique au moment de la livraison, le bailleur a rempli ses obligations à ce titre et le locataire doit en contrepartie payer les loyers convenus. En l'espèce, il résulte de la confirmation de livraison du 17 août 2012, dûment signée par la société A, que les 5 sèche-mains ont été livrés et installés en parfait état de fonctionnement et qu'ils correspondent aux descriptions du matériel figurant au contrat de location. Il y a lieu de relever par ailleurs que ce n'est que plus d'un an plus tard, par courrier du 7 novembre 2013, que le locataire a dénoncé l'apparition d'une odeur désagréable lors de l'utilisation des sèche-mains, de sorte que la preuve que les appareils n'auraient pas correctement fonctionné dès le début de la location laisse d'être rapportée. Il s'ensuit que le moyen de nullité du contrat de location basé sur l'absence de cause est à rejeter. – *n°CAL-2019-00458, II-civ., 10.03.2021*

3.3. De l'effet des obligations (Art. 1134 à 1167)

3.3.1. Dispositions générales (Art. 1134 à 1135-1)

Opposabilité des conditions générales sur internet (non) – Preuve de la connaissance et de l'acceptation des conditions générales (non) – Conditions générales non versées aux débats – Article 1135-1 du Code civil – Il incombe à celui qui se prévaut de conditions générales de rapporter la preuve tant de leur connaissance que de leur acceptation par son cocontractant. - La simple possibilité de prendre connaissance des conditions générales sur internet ne suffit toutefois pas à les rendre opposables à X en l'absence de preuve par Y que X en ait eu connaissance et les ait acceptées avant la signature du bordereau d'expédition. Y n'a en outre pas établi qu'une version longue des conditions générales ait été remise à X à un quelconque moment de leurs relations d'affaires. Il convient par ailleurs de relever que Y n'a pas versé ses conditions générales (version longue) en tant que pièce. - La Cour constate que l'intimée n'a indiqué nulle part quelle version serait applicable en l'espèce. Il n'est de même pas établi que la version applicable en l'espèce soit toujours disponible sur internet. La Cour est partant dans l'impossibilité matérielle d'examiner la version longue des conditions générales. L'intimée n'a, au vu de ce qui précède, pas établi que ses conditions générales (version longue) soient opposables à SILOTEC. – *n°CAL-2020-00169, IV, 16.02.2021, p. 9 et 10*

Opposabilité des conditions générales préétablies au verso (oui) – Renvoi exprès aux conditions générales sur la première page - L'article 1135-1 du Code civil n'exige pas que la partie contractante ait signé les conditions générales d'un contrat préétablies, mais il suffit qu'elle ait été en mesure de les connaître lors de la signature du contrat (Cour d'appel, 18 mai 1994, n°15111 du rôle). Cet article consacre ainsi, à propos des conditions générales, la double exigence cumulative de la connaissance et de l'acceptation. La connaissance des conditions générales exige tout d'abord une double connaissance portant, d'une part, sur l'inclusion des

conditions générales dans le contrat (Cass. fr. 1ère civ., 5 janv. 2012, n° 10-24.592) et, d'autre part, sur le contenu même de ces conditions. En l'espèce, la première page du contrat renvoie expressément aux conditions générales qui se trouvent au verso du document. Si ces conditions y sont écrites dans une police légèrement plus réduite, la Cour constate cependant que la présentation (avec des chapitres et sous-chapitres sous-lignés et/ou en gras) des différentes clauses permet une lecture assez aisée et compréhensible des modalités applicables au contrat à conclure, de sorte qu'il faut en déduire que la société X a bien été en mesure de les connaître au moment de la signature du contrat et que sa signature emporte également acceptation desdites conditions générales. Le jugement est dès lors à confirmer en ce que le tribunal a retenu que les conditions générales sont opposables à la société X. – *n°CAL-2019-00857, IV, 9.02.2021, p. 3*

Opposabilité du compromis de vente au Fonds pour le Développement du Logement et de l'Habitat – Loi dite Pacte Logement du 22 octobre 2008 – Fonds n'ayant pas la qualité de tiers au sens de l'article 1328 du Code civil – Date de la rencontre des volontés des parties étant factuelle, elle peut être rapportée par voie de témoignage – rencontre des volontés des parties antérieure à l'entrée en vigueur de la loi dite Pacte Logement – Droit de préemption du Fonds (non) - Au vu de la date d'entrée en vigueur de la loi dite Pacte Logement, à savoir le 1er novembre 2008, le droit de préemption prévu au profit du FONDS, pour lequel le législateur n'a pas stipulé d'effet rétroactif, ne prend effet qu'à partir de cette date. - L'article 8 de la loi dite Pacte Logement employant exclusivement les termes de compromis de vente et de projet d'acte d'aliénation, c'est en vain que le FONDS tente de faire admettre que l'acte générateur de son droit de préemption est l'acte de vente notarié, respectivement la transcription de l'acte de vente notarié au Bureau des Hypothèques. - Concernant le moyen du FONDS tenant à l'exigence d'une date certaine du compromis de vente versé en cause, il est rappelé que l'article 1328 du code civil (pour le contenu duquel il est renvoyé au jugement entrepris) n'a pas pour but de protéger les parties elles-mêmes contre les dangers des antidates et des postdates dans les actes sous seing privé qu'elles souscrivent, un acte sous seing privé faisant foi, par lui-même de sa date, de sorte qu'entre parties, l'acte sous seing privé fait foi de sa date sans autre exigence. A priori, les tiers, ce sont les autres, tous les autres. Cependant les tiers totalement étrangers, les *penitus extranei* n'ayant aucun intérêt à faire valoir n'ont que faire de savoir si un acte, qu'ils ne connaissent pas, a ou non date certaine. L'expression a donc, pour la question de la date des actes sous seing(s) privé(s), un sens plus restreint. Au regard de l'article 1328, les tiers sont "les personnes n'ayant pas figuré dans l'acte et qui ont acquis des droits de l'un des contractants. Ce sont donc les ayants cause à titre particulier des contractants, comme le sont l'acheteur, le donataire, le locataire etc." (Jurisclasseur, code civil, article 1328 du code civil, Fasc. unique : Force probante de la date d'un acte sous seing(s) privé(s), édit. juin 2011, n° 22, 23 et 34). Etant donné qu'il a été retenu ci-avant que le pouvoir préemptant se substitue à l'acquéreur initial aux mêmes conditions et prix, le droit du FONDS étant conditionné par l'accord de l'acquéreur d'acquérir les terres labourables sur base des conditions convenues avec les vendeurs, la Cour rejoint le tribunal en ce qu'il a dit que le FONDS n'est pas à considérer comme tiers au sens de l'article 1328 du code civil. Le fait que les deux compromis de vente versés en cause n'ont pas date certaine ne porte, dès lors, pas à conséquence, ces actes étant opposables au FONDS. Les parties au litige ayant été et étant toujours en désaccord par rapport à la date à laquelle l'acquéreur a exprimé son accord à la vente des terres labourables proposée par les vendeurs, la Cour approuve le tribunal en ce qu'il a dit que la preuve par témoins est recevable en ce qu'elle tend à établir la date de la rencontre de volontés, l'existence et le contenu du compromis de vente n'étant pas contestés, seule sa date l'étant, les juges de première instance ayant à juste titre souligné que la preuve a trait à un élément factuel pouvant être rapportée par toutes voies de droit, y compris

par témoignage, l'article 1341 du code civil invoqué par le FONDS ne s'appliquant, partant, pas. – *n°CSJ, IIe-civ., n°41399 du rôle, 6.01.2021*

Clause anticipative de résiliation – Résiliation unilatérale – Contrat à durée déterminée - Contrat de prestation de services – Si en principe un contrat à durée déterminée ne peut pas être résilié avant terme, les parties peuvent néanmoins prévoir au contrat une clause de résiliation anticipée. En l'espèce, l'article 11 des conditions générales prévoit au sujet de la résiliation (« Cancellation »), que : « It is hereby stipulated that this Contract is a fixed-term contract and accordingly that neither Party may cancel it before the end of the Initial Term, or of any current Successive Term. Should either Party fail to fulfill its obligations under this Contact, the other Party may serve the defaulting Party formal notice to remedy within thirty days by registered letter with acknowledgment of receipt. Should the defaulting Party fail to fulfill its obligations, the other Party may cancel the Contract as of right, with no legal formalities. If this Contract is cancelled through the default of the Customer, all amounts owned (à lire: owed) to X when the cancellation takes effect shall be payable forthwith ipso jure. » Cet article constitue une clause anticipative de résiliation permettant à chaque partie de mettre fin de manière anticipée au contrat. Or, il est établi (cf. pièce n° 3, farde n° 1 de Me Feltgen) qu'en date du 24 mai 2018, le mandataire d'X a mis Y en demeure de payer pour le 15 juin 2018, le montant de 50.370 euros au titre des quatre factures n° HMT0007, HMT0008, HMT0009 et HMT0010. Par courrier du 26 juin 2018, le mandataire d'X a, au vu de l'absence de suite donné à son courrier du 24 mai 2018, résilié le contrat avec effet immédiat en application de l'article 11 des conditions générales (cf. pièce n° 4 , farde n° 1 de Me Feltgen). Au vu des développements ci-dessus, les juges de première instance ont, à juste titre décidé qu'au vu du fait que Y restait en défaut de procéder à un quelconque paiement, X pouvait résilier le contrat avec effet immédiat. – *n°CAL-2019-01087, IV, 10.11.2020*

Clause résolutoire – Nécessité d'une mise en demeure – Résolution fautive – Contrat de licence sur des marques - En stipulant une clause résolutoire, les parties conviennent, lors de la formation du contrat, que celui-ci sera résolu de plein droit en cas d'inexécution par une partie des engagements visés dans cette stipulation. Les dispositions de l'article 1184 du Code civil n'étant pas d'ordre public, la jurisprudence a reconnu aux parties contractantes le pouvoir de déroger au système de la résolution judiciaire par la stipulation dans la convention d'une clause résolutoire. L'utilité des clauses résolutoires est manifeste : dès lors que sont réunies les conditions prévues par une clause résolutoire licite, dont les termes sont clairs et précis, la résolution joue de plein droit. Il n'est pas nécessaire que le créancier intente une action en résolution pour obtenir l'anéantissement du contrat ; quant au juge, il ne prononce pas la résolution et ne peut en principe ni retarder cette sanction, ni l'écarter. La clause résolutoire joue également un rôle dissuasif à l'égard du débiteur, en l'incitant à accomplir sa prestation. Le créancier de l'obligation inexécutée a le choix entre l'exécution forcée du contrat ou la mise en œuvre de la clause résolutoire. - Tant la doctrine que la jurisprudence constante en la matière admettent que le débiteur doit être mis en demeure avant la mise en œuvre d'une clause résolutoire. Les parties ont évidemment la faculté de dispenser le créancier de cette obligation mais elles ne peuvent le faire que par une disposition expresse au contrat. Au vu de ce qui précède, c'est à bon droit que le tribunal a retenu que le créancier doit toujours, sauf dérogation expressément formulée, mettre en demeure le débiteur avant de mettre en œuvre une clause résolutoire. La mise en demeure est nécessaire précisément en raison de la dispense de l'action en justice. Seule une clause expressément formulée par les parties permettrait d'écarter l'exigence d'une mise en demeure du débiteur. A défaut d'une telle mise en demeure, la résolution du Contrat a, à juste titre, été qualifiée de fautive par les juges de première instance. – *n°CAL-2018-00186, IV-Com., 3.11.2020,*

Extinction des obligations – Consentement mutuel – *Mutus dissensus* – Résiliation conventionnelle – Résolution conventionnelle – Condition résolutoire – **Article 1134 Code civil –** Les obligations nées d'un contrat peuvent être éteintes par le consentement mutuel des parties – Cette cause de disparition est expressément envisagée dans l'alinéa 2 de l'article 1134 du Code civil aux termes duquel *« Les conventions ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise »* - Diverses expressions sont employées pour qualifier ce mécanisme : révocation, résolution ou résiliation amiable, révocation par consentement mutuel, renonciation d'un commun accord – On parle aussi de dissentiment mutuel, traduction littérale des termes latin mutuus dissensus qui n'est qu'un consentement mutuel à défaire ce qui avait été convenu – Le *mutus dissensus* est une nouvelle convention ayant pour objet de révoquer le contrat initial – Ce nouvel accord de volontés peut être tacite et résulter des circonstances de fait que les juges du fond apprécient souverainement sans que la preuve de l'accord ne soit soumise à la production d'un écrit – Selon les cas, le consentement mutuel peut emporter anéantissement total et rétroactif du contrat ou mettre fin seulement à son exécution pour l'avenir – Cette dernière hypothèse répond au concept de résiliation conventionnelle, alors que la première, si du moins le contrat avait déjà été en tout ou partie exécuté, constitue une résolution conventionnelle – En effet, les parties peuvent prévoir de limiter l'effet révocatoire à l'avenir, en écartant toute rétroactivité – Dans le silence des parties, le mutuus dissensus produit le même effet que l'accomplissement d'une condition résolutoire – Il en résulte qu'à défaut de stipulation contraire des parties, le mutuus dissensus a pour effet l'anéantissement rétroactif du contrat – L'accord révocatoire peut engendrer des obligations en prévoyant des restitutions totales ou partielles ainsi que des dédommagements éventuels – Mais dans le silence des parties et de façon à suppléer à leur volonté, la jurisprudence considère que la révocation produit le même effet que l'accomplissement d'une condition résolutoire – C'est donc aux effets de la résolution entre les parties qu'il faut ici se référer, laquelle met fin au contrat – Il n'y aura pas de difficulté lorsque le contrat n'a reçu aucun commencement d'exécution – Dans le cas contraire, il faudra recourir au jeu des restitutions réciproques, les parties ne devant sortir ni appauvries, ni enrichies de l'opération révocatoire – *n°CAL-2018-00837, IV-com., 02.06.2020*

Défaut d'exécuter – **Exception d'inexécution - Action en exécution/action en résolution** – **Article 1134-2 Code civil -** L'exception d'inexécution est une riposte opposée par une partie à une demande d'exécution ou à une action en résolution introduites par son partenaire dans un rapport synallagmatique. Cette riposte doit être proportionnée à la gravité de l'inexécution par la partie adverse – Si l'exception est fondée, l'action en exécution ou en résolution est rejetée. Par contre, l'*excipiens* engage sa responsabilité s'il refuse d'exécuter les obligations qui lui incombent : il ne peut plus demander la résolution du contrat puisque son partenaire a exécuté sa prestation, et il se trouve désormais dans la situation d'un débiteur fautif qui, sans motif légitime, refuse de payer – L'exception d'inexécution joue non seulement en cas d'inexécution totale des obligations du débiteur, mais aussi en cas d'inexécution partielle – *n°CAL-2018-00182, IV-com., 08.05.2019*

Défaut d'exécuter - Exception d'inexécution – **Article 1134-2 Code civil - Nécessité d'une gravité suffisante** – Etant défendeur et opposant une exception à la demande principale formée, l'*excipiens* doit justifier que les conditions de mise en œuvre de l'exception d'inexécution sont réunies – Le contractant qui se prévaut de l'exception d'inexécution doit établir à la fois l'existence d'une inexécution par le cocontractant et sa gravité suffisante. Seule une inexécution grave des engagements d'une partie est de nature à détruire l'équilibre des rapports

synallagmatiques entre les partenaires. Cette exigence d'une gravité certaine de l'inexécution est fondée aussi sur le principe d'exécution de loyauté et de bonne foi en matière contractuelle : il serait contraire à la bonne foi que l'*excipiens* refuse d'exécuter ses engagements alors que le manquement par le partenaire à ses obligations est d'une importance mineure et qu'il n'altère pas le principe d'interdépendance entre les obligations synallagmatiques en présence – *n°CAL-2018-00182, IV-com., 08.05.2019*

Défaut d'exécuter - Exception d'inexécution – Article 1134-2 Code civil - Effets - Suspension de l'exigibilité de la créance - L'exception d'inexécution suspend l'exigibilité de la créance contre l'*excipiens* jusqu'au paiement de l'autre partie de ses propres dettes, respectivement jusqu'à l'accomplissement par cette partie de ces obligations autres que le paiement. Elle est un moyen permettant de geler, à titre provisoire, un rapport synallagmatique, en attendant qu'un événement nouveau mette fin à ce blocage. L'exception d'inexécution découle de la réciprocité des obligations qui caractérise les contrats synallagmatiques. Elle permet à une partie de refuser d'exécuter son engagement tant que l'autre partie n'exécute pas le sien – *n°CAL-2018-00137, IV-com., 16.01.2019*

Manquement aux obligations contractuelles - Fixation des honoraires – Absence de convention d'honoraires - Loi du 10 août 1991 sur la profession d'avocat – Refus de régler les notes d'honoraires – L'article 38 de la loi susmentionnée dispose que *« l'avocat arrête ses honoraires et met en charge ses frais professionnels. Dans la fixation des honoraires, l'avocat prend en compte les différents éléments du dossier, tels que l'importance de l'affaire, le degré de difficulté, le résultat obtenu et la situation de fortune du client »*. Cette disposition énumère de façon générale les critères à prendre en considération pour la fixation des honoraires d'avocat, sans distinction entre l'existence ou l'absence de convention d'honoraires conclu entre l'avocat et son client – Refus de la convention d'assistance juridique par abonnement par l'appelant : *« Le droit de l'avocat à une juste rémunération est conditionné par l'intérêt du travail pour le client. Pour que les honoraires soient dus, il faut qu'ils se rapportent à des prestations d'ordre professionnel utiles au client ou qui eussent pu l'être. Le résultat du service rendu ne dépend pas uniquement de l'action de l'avocat. Il ne peut donc pas constituer le seul critère dans la fixation des honoraires (...). Le service rendu pour le client dépend de l'efficacité de ce travail et de l'importance des intérêts en jeu. (..) L'appréciation des honoraires doit donc se faire en fonction d'un ensemble de critères dont l'incidence respective varie selon les cas »*. Outre les frais exposés par l'avocat et ses diligences, la notoriété de l'avocat et la situation de fortune du client, la fixation des honoraires se fait donc en considération de la difficulté de l'affaire plutôt que le résultat final obtenu – Les notes d'honoraires se trouvent justifiées sur base de l'ampleur des prestations facturées dont l'inutilité laisse d'être établie, le taux horaire appliqué étant par ailleurs adapté au degré de difficulté des affaires traitées, à la réputation de l'avocat et à l'expérience de ce dernier – *n°CAL-2018-00918, VII-civ., 04.03.2020*

Manquement aux obligations obligation contractuelles - Contrat d'assurance – Clause de déchéance – Loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance – Aux termes de l'article 18 de la loi de 1997, le contrat d'assurance ne peut prévoir la déchéance partielle ou totale du droit à la prestation d'assurance qu'en raison de l'inexécution d'une obligation déterminée imposée par le contrat et à la condition que le manquement soit en relation causale avec la survenance du sinistre – L'assuré est déchu de son droit à indemnisation en cas de

conduite en état d'imprégnation alcoolique. Cette alcoolémie du conducteur se trouvait en relation causale avec la survenance du sinistre – *n°CAL-2018-00479, IX-civ., 27.02.2020*

Effet des obligations – Dispositions générales - Exigence d'une signature – Valeur contractuelle - Article 1135-1 Code civil – Ce texte n'exige pas que la partie contractante ait signé les conditions générales d'un contrat préétabli, mais il suffit qu'elle ait été en mesure de les connaître lors de la signature du contrat, les conditions générales d'un contrat n'ayant de valeur contractuelle qu'à la double condition que l'autre contractant sache qu'elles font partie du contrat et qu'il puisse en prendre connaissance. – *CSJ, II-civ., 09.01.2019, n°44721*

3.3.2. De l'obligation de donner (Art. 1136 à 1141)

3.3.3. De l'obligation de faire ou de ne pas faire (Art. 1142 à 1145)

Obligation de faire ou de ne pas faire – Inexécution - Faculté de remplacement – Article 1144 Code civil – **Mise en demeure préalable** – **Exception : urgence** - Avant de mettre en œuvre, en cas de manquement du débiteur à ses obligations contractuelles, la faculté de remplacement prévue à l'article 1144 du Code civil, le créancier doit mettre le débiteur en demeure de s'exécuter. En cas d'urgence, le débiteur peut cependant, sans retard, et sans mise en demeure préalable, procéder de sa seule initiative au remplacement – *CSJ, IV-com., 13.02.2019, n°45333*

3.3.4. Des dommages et intérêts résultant de l'inexécution de l'obligation (Art. 1146 à 1155)

Exécution contractuelle empêchée par le changement du cadre législatif en France – Force majeure (oui) – Programme télévisé diffusant à titre principal des jeux de hasard - Comme retenu dans la partie non annulée de l'arrêt du 23 avril 2020 depuis le changement du cadre législatif en France, ayant abouti à la modification de l'article L322-2 du CSI par la loi du 17 mars 2014, « *les jeux et concours dont il est question - les parties s'accordent à y inclure les jeux de loterie - sont licites pour autant qu'ils constituent un complément aux programmes et publications* ». - Il s'ensuit qu'il est établi que le programme CASH TV constituait un programme diffusant à titre principal des jeux de hasard et qu'il ne pouvait donc pas bénéficier de l'exception prévue à l'article L322-7 du CSI. Comme retenu par la Cour dans une partie non cassée de l'arrêt, après avoir écarté les autres moyens soulevés par l'intimée par rapport à la possibilité de la diffusion d'un autre programme, à la renégociation du contrat aux fins de se voir allouer une capacité de diffusion plus importante, au changement du public cible, la proposition faite par l'intimée à l'appelante n'était pas réalisable dans un laps de temps qui eût permis à la société P de continuer à remplir les obligations contractuelles. Il s'ensuit que la condition d'irrésistibilité est remplie en l'espèce. Comme retenu par la Cour dans une partie non cassée de l'arrêt, les conditions de l'extériorité et d'imprévisibilité sont également données en l'espèce, de sorte qu'il faut retenir que l'appelante a été empêchée par un cas de force majeure de remplir les obligations issues du contrat de base du 14 avril 2012 et que cet empêchement l'a affranchie de toute responsabilité encourue du chef de ladite inexécution. Le jugement du 15 janvier 2016 est dès lors à réformer en ce que le tribunal a condamné la société

P à payer à la société S la somme de 796.974 euros. – *n° CSJ, IV-Com., 15.06.2021, n°43712 du rôle (arrêt rendu suite à : n°CSJ, IV-COM, 31.10.2018, n°43712 du rôle + CAS-2019-00039, 23.04.2020)*

Capitalisation des intérêts – Article 1154 Code civil – Condition que les intérêts échus soient dus au moins pour une année entière exigée au moment de la demande (non) - En ce qui concerne la capitalisation des intérêts, l'article 1154 du code civil dispose que « les intérêts échus des capitaux peuvent produire des intérêts, ou par une demande judiciaire, ou par une convention spéciale, pourvu que, soit dans la demande, soit dans la convention, il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière ». Si les dispositions de l'article 1154 du code civil imposent en cas d'anatocisme judiciaire qu'il s'agisse, dans la demande, d'intérêts dus pour une année entière, elles n'exigent cependant pas que les intérêts échus des capitaux soient dus au moins pour une année entière au moment de la demande en justice tendant à la capitalisation. (cf. Jurisclasseur civil, art. 1146 à 1155, fasc. 20 n°30). Il s'ensuit que par réformation du jugement de première instance, la demande des époux X basée sur l'article 1154 du code civil est à déclarer fondée. – *n°CAL-2019-00102, II-Civ., 26.05.2021*

Violation du contrat de fourniture de bière – Commercialisation d'une seule marque de bière, à l'exclusion de toute autre marque – Preuve de l'accord du fournisseur permettant d'écouler le stock de bière d'autres marques non établie – Violation du contrat de fourniture (oui) – Résiliation du contrat justifiée (oui) – Il est constant en cause que les appelants, après la signature du contrat de fourniture, ont commercialisé la bière des marques Superbock et Sagres, le procès-verbal de constat d'huissier du 8 mai 2018, établi sur requête de l'intimée, en témoignant. En l'absence de protestation des appelants, en leur qualité de commerçants, à l'égard de la mise en demeure leur adressée le 15 décembre 2017, courrier par lequel la société Y les a sommés de cesser avec effet immédiat la vente de bière des marques Superbock, Sagres et Heineken, il est encore acquis en cause que la commercialisation de bières non autorisées ne concernait pas seulement les bières Superbock et Sagres, mais encore la bière Heineken. Au vu des termes clairs du contrat de fourniture conclu entre parties le 29 août 2016 pour une durée de 78 mois, contrat dont l'article 4 désigne de manière précise la marque de bière de type Pils, en fût et en bouteilles, pouvant être commercialisée dans le local exploité par la société Y, à savoir la marque YX, à l'exclusion de toute autre marque, il appartient aux appelants de prouver l'accord de l'intimée par rapport à la commercialisation, pendant la durée du contrat, d'une bière d'une autre marque que celle expressément et exclusivement autorisée par le contrat liant les parties. La Cour, à l'instar du tribunal, constate que l'allégation des appelants de l'existence d'un accord de l'intimée leur permettant d'écouler leur stock de bière de marques non autorisées, n'est, en l'absence d'élément pertinent, pas établie, étant observé que l'attestation testimoniale que les appelants versent à ce titre n'est pas concluante, son contenu ne permettant pas de conclure à l'existence d'un accord de la société Y, dérogatoire aux stipulations contractuelles. Il s'ensuit que c'est à bon droit que les juges de première instance ont dit qu'une violation de l'article 4 du contrat de fourniture est établie dans le chef des appelants, le tribunal en ayant déduit à juste titre que l'appelante, par voie de conséquence, a été en droit de résilier le contrat de fourniture sur base de l'article 7 pour le contenu duquel il est renvoyé au jugement entrepris. Quant aux indemnités réclamées par l'intimée sur base des stipulations contractuelles, la Cour se rallie à la motivation des juges de première instance qu'elle fait sienne, le tribunal ayant à juste titre fait droit tant à l'indemnité sollicitée par l'intimée au titre d'investissement commercial non amorti, sur base de l'article 7, point b) du contrat, qu'à l'indemnité forfaitaire sollicitée sur base de l'article 7, point c) du contrat de fourniture, la Cour, pour ce qui est de la demande en réduction de la clause pénale, renvoyant à la motivation exhaustive du jugement entrepris sur base de laquelle la demande en réduction a

été, à juste titre, rejetée. L'appel n'est dès lors pas fondé, le jugement entrepris étant à confirmer. – *n°CAL-2020-00575, II-civ., 21.04.2021*

Inexécution de l'obligation – Livraison d'un colis – Clause limitative de responsabilité – Obligation substantielle du contrat - X conteste avoir accepté ces conditions générales et elle soutient que les clauses limitatives de responsabilité ou celles limitant la réparation du préjudice ne sont pas valables si le manquement porte, comme en l'espèce, sur une obligation substantielle ou essentielle du contrat. La jurisprudence n'admet en effet pas qu'un transporteur qui manque à son obligation essentielle du contrat, puisse s'exonérer de sa responsabilité sur le fondement d'une clause stipulée au contrat. Il est admis qu'en l'absence presque totale d'aléa dans l'acheminement du courrier respectivement de colis, l'utilisateur paraît dans le droit le plus strict de compter sur l'obtention d'un résultat. Or, la clause 14.1 contredit la portée de l'engagement pris par Y au titre de l'obligation essentielle du contrat. Elle est dès lors inopposable à X. – *n°CAL-2020-00169, IV, 16.02.2021, p. 11*

Responsabilité contractuelle – Etablissement hospitalier – Médecin exerçant en tant que salarié ou en tant qu'indépendant - Il faut noter, à ce titre, que la responsabilité de l'établissement hospitalier du fait du personnel médical est limitée au fait du seul médecin salarié, l'établissement de santé ne pouvant être déclaré responsable du fait du médecin exerçant en son sein à titre libéral. Dans un tel cas, en effet, le contrat médical est considéré comme conclu avec le seul praticien. En cas d'inexécution des obligations en découlant, le patient ne peut donc agir que contre le professionnel libéral, exclusivement responsable de l'inexécution défectueuse de l'acte médical, respectivement de soins sur le terrain contractuel, sous réserve de la preuve d'une faute propre de l'établissement, faute commise dans le cadre du contrat d'hospitalisation qui se forme avec le patient (JurisClasseur code civil, art. 1382 à 1386, fasc. 440-50 : Mise en œuvre de la responsabilité médicale, date du fascicule, 20 mai 2011, dernière mise à jour, 25 mai 2020, n° 31). A côté du contrat médical entre le patient et le médecin, il se forme, en effet, un contrat d'hospitalisation entre l'hôpital et le patient, ce tant en milieu hospitalier « ouvert » que « fermé », contrat en vertu duquel l'établissement hospitalier, tenu d'une obligation de moyens, doit assurer au patient des conditions d'hospitalisation et de soins satisfaisantes. L'établissement hospitalier doit, ainsi, assurer au patient les soins infirmiers accessoires au traitement médical proprement dit, tels que l'administration des médicaments prescrits, piqûres, relevés de température ; il doit encore assurer la garde et la surveillance du patient. En l'espèce, du fait de la prise en charge de X au service des urgences de B, un contrat d'hospitalisation s'est formé entre l'appelante et B au titre duquel la responsabilité contractuelle de l'hôpital est susceptible d'être mise en œuvre. – *n°CAL-2018-00870, II-civ., 10.02.2021*

Contrat n'ayant jamais été exécuté – Perte d'une chance (non) – Perte d'un gain futur (non) – Le Contrat conclu entre parties n'a jamais reçu d'exécution. La perte alléguée par la partie appelante consistant dans la perte d'un gain futur ne devient réalité que si le Contrat est exécuté. La réalisation de ces gains étant soumise à de nombreux aléas, c'est partant à bon droit que la Cour a, dans la motivation de l'arrêt, retenu qu'il y a lieu à indemnisation de la perte d'une chance. Celle-ci implique toujours l'existence d'un aléa ; c'est ce qui la distingue du strict gain manqué, dont l'obtention aurait été certaine, si le fait dommageable n'était pas survenu. En droit, la perte d'une chance ne constitue un préjudice indemnisable que si la chance perdue est sérieuse, c'est-à-dire si la probabilité que l'événement heureux survienne était importante. L'événement purement hypothétique n'a pas ce caractère, de sorte que si sa survenance devient clairement impossible, celui qui en aurait profité n'a rien perdu de considérable et ne peut obtenir réparation du chef de la perte de cette pure éventualité : son préjudice n'est qu'éventuel. Lorsque la perte d'une chance est établie, elle constitue un préjudice indemnisable. Mais le

dommage certain se limite à cette perte. Elle seule sera donc compensée, et non la totalité du bénéfice que la victime aurait retiré de la survenance de l'événement dont la réalisation est désormais empêchée. La réparation d'une perte d'une chance doit être mesurée à la chance perdue et ne peut être égale à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée (cf. Cass.fr. civ.1re, 9 avr. 2002). La perte d'une chance réelle d'obtenir un avantage donne lieu à réparation s'il existe un lien de causalité entre la faute et la perte de cette chance. L'existence d'une chance n'implique aucune certitude quant à la réalisation du résultat espéré de sorte que le préjudicié peut obtenir la réparation de la perte d'une chance même s'il n'est pas certain que sans la faute le résultat aurait été obtenu (cf. Cass.fr. 15 mars 2010 R.G.A.R 2010, n° 14.676). Autrement dit, une condamnation pour la perte d'une chance requiert, d'une part, que le juge ne puisse laisser subsister aucun doute sur le lien de causalité entre la faute et le dommage, la perte d'une chance et, d'autre part, que la perte d'une chance soit la perte certaine d'un avantage probable. Il doit mesurer l'importance de cette chance et évaluer l'étendue du dommage. La probabilité découlant du caractère sérieux et raisonnable de la chance perdue, doit être complétée par la considération que la valeur économique de la chance perdue susceptible de réparation ne peut constituer en la somme totale de la perte finalement subie ou du gain perdu. Le critère principal dans l'appréciation de la perte d'une chance est la probabilité. S'il est probable que l'on aurait pu obtenir le marché, ou pu réaliser des gains alors la perte de la chance sera prise en considération. Si par contre ces perspectives d'obtention sont très minimes, la solution inverse devra être retenue. Il ressort de ce qui précède qu'au cas où, comme en l'espèce, une demande pour perte d'une chance est rejetée pour être non fondée, et que donc la chance perdue n'est pas jugée avoir été suffisamment sérieuse et réelle, la demande en indemnisation du gain futur certain doit suivre le même sort. Si déjà les conditions de la perte d'une chance d'obtenir un gain ne sont pas données, il est exclu de procéder à une indemnisation d'un gain certain. – *n°CSJ, IV, 22.12.2020, n°44529 du rôle*

Résolution unilatérale fautive du mandat exclusif – Faute contractuelle – Vente immobilière – Droit à indemnisation – Perte d'une chance (oui) – Chance réelle de vendre l'appartement – Chance évaluée à 80% - La perte d'une chance peut être définie comme la disparition de la probabilité d'un événement favorable. La chance étant par nature aléatoire, la réparation de la perte d'une chance doit être mesurée à la chance perdue et ne peut être égale à l'avantage qu'elle aurait procuré si elle s'était réalisée (Cour d'appel, 7 février 2018, n°40382 du rôle). Une condamnation pour la perte d'une chance requiert, d'une part, que le juge ne puisse laisser subsister aucun doute sur le lien de causalité entre la faute et le dommage - la perte d'une chance - et, d'autre part, que la perte d'une chance soit la perte certaine d'un avantage probable. Il doit mesurer l'importance de cette chance et évaluer l'étendue du dommage. Pour être obtenue, l'indemnisation de la perte d'une chance suppose établi que la chance perdue ait été suffisamment sérieuse et qu'elle fut effectivement anéantie par l'événement dommageable (Cour d'appel, 10 juillet 2013 et 6 juillet 2016, n°38194 du rôle). Ce ne sont pas les montants escomptés qui constituent le dommage, mais l'espoir de les gagner. Comme le principe de la réparation intégrale oblige à tenir compte de tous les éléments du dommage, il y a lieu de prendre en considération également l'aléa qui affecte la réalisation de la chance perdue (Georges RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, p. 1090, n° 1112, 3e édition, Pasicrisie luxembourgeoise, 2014). La perte d'une chance implique toujours l'existence d'un aléa, c'est ce qui la distingue du strict gain manqué, dont l'obtention aurait été certaine, si le fait dommageable n'était pas survenu (Cour d'appel, 10 juillet 2013 et 6 juillet 2016, n°38194 du rôle). En l'espèce, la chance de X d'avoir pu vendre l'appartement a été anéantie par la résolution fautive du contrat par la société Y. Cette chance doit être considérée comme réelle et sérieuse. Non seulement avait X trouvé un acquéreur qui a signé un compromis de vente sous condition suspensive mais il disposait également encore

d'une exclusivité jusqu'au 1er avril 2018. A cela s'ajoute que la chance de vendre l'appartement au prix convenu doit être considérée comme d'autant plus réelle que la société Y a même réussi à le vendre pour un prix légèrement plus élevé. Compte tenu du fait que l'indemnité pour perte d'une chance ne peut être qu'une fraction de la somme totale que la partie espérait gagner et compte tenu des aléas, sommes toutes assez limités, entourant le marché immobilier au Luxembourg, la Cour fixe à 80% la chance qu'aurait eu X de vendre l'appartement et, de ce fait, de toucher la commission. Le dommage réparable de l'intimé s'élève partant à (11.700 x 0,8 =) 9.360 euros. Il y a partant lieu, par réformation, de dire l'appel partiellement fondé et de ramener la condamnation prononcée au montant de 9.360 euros. – *n°CAL-2019-00593, IV, 3.11.2020*

Clause résolutoire – Nécessité d'une mise en demeure – Résolution fautive – Contrat de licence sur des marques - En stipulant une clause résolutoire, les parties conviennent, lors de la formation du contrat, que celui-ci sera résolu de plein droit en cas d'inexécution par une partie des engagements visés dans cette stipulation. Les dispositions de l'article 1184 du Code civil n'étant pas d'ordre public, la jurisprudence a reconnu aux parties contractantes le pouvoir de déroger au système de la résolution judiciaire par la stipulation dans la convention d'une clause résolutoire. L'utilité des clauses résolutoires est manifeste : dès lors que sont réunies les conditions prévues par une clause résolutoire licite, dont les termes sont clairs et précis, la résolution joue de plein droit. Il n'est pas nécessaire que le créancier intente une action en résolution pour obtenir l'anéantissement du contrat ; quant au juge, il ne prononce pas la résolution et ne peut en principe ni retarder cette sanction, ni l'écarter. La clause résolutoire joue également un rôle dissuasif à l'égard du débiteur, en l'incitant à accomplir sa prestation. Le créancier de l'obligation inexécutée a le choix entre l'exécution forcée du contrat ou la mise en œuvre de la clause résolutoire. - Tant la doctrine que la jurisprudence constante en la matière admettent que le débiteur doit être mis en demeure avant la mise en œuvre d'une clause résolutoire. Les parties ont évidemment la faculté de dispenser le créancier de cette obligation mais elles ne peuvent le faire que par une disposition expresse au contrat. Au vu de ce qui précède, c'est à bon droit que le tribunal a retenu que le créancier doit toujours, sauf dérogation expressément formulée, mettre en demeure le débiteur avant de mettre en œuvre une clause résolutoire. La mise en demeure est nécessaire précisément en raison de la dispense de l'action en justice. Seule une clause expressément formulée par les parties permettrait d'écarter l'exigence d'une mise en demeure du débiteur. A défaut d'une telle mise en demeure, la résolution du Contrat a, à juste titre, été qualifiée de fautive par les juges de première instance. – *n°CAL-2018-00186, IV-*Com.*, 3.11.2020*

Inexécution de l'obligation (non) – Installation de plantations – Immeubles par nature – Détérioration par défaut d'entretien – Transfert des risques au propriétaire de l'immeuble - C'est à bon droit que A fait valoir que les végétaux sont immeubles par nature dès lors qu'ils prennent racine dans le sol lui-même ou, à défaut de racines, qu'ils sont incorporés au sol. Seule la matérialité de l'attache au sol est importante. En tant qu'immeubles par nature, ils relèvent des règles applicables aux immeubles (J.-Cl. Droit civil, art : 517 à 521 Fasc. unique : Biens – Classification tripartite des immeubles – Immeubles par nature, n° 97). Il s'ensuit qu'il appartenait à B d'arroser les plantations installées. Or, au vu du constat d'huissier et des propres déclarations du gérant de B dans le cadre de l'échange d'SMS qu'il a eu avec A, B n'a pas arrosé les plantations et elles se sont détériorées par manque d'entretien. Etant donné qu'au départ du chantier par A, les plantations étaient toutes saines et vertes, c'est à tort que B reproche à A une inexécution de ses obligations. – *CSJ, IX-Com., 20.10.2020, n°45153*

Inexécution de l'obligation – Dommages et intérêts – Article 1146 Code civil - Mise en demeure – La mise en demeure est le retard apporté par le débiteur à l'exécution de son obligation ; être en demeure, c'est être en retard. La demeure est un retard régulièrement constaté. Il faut que le créancier interpelle le débiteur dans certaines formes et manifeste sa volonté d'obtenir l'exécution de l'engagement et c'est seulement à partir de cette mise en demeure que le débiteur est considéré comme légalement en retard. Il ne suffit pas à l'obligation d'être exigible, il faut l'exiger qu'elle sorte ses effets. Le débiteur n'est en défaut que lorsque le créancier l'a rappelé à l'ordre. Avant l'interpellation, le débiteur ne saurait être sanctionné. Tant que l'interpellation en lui est pas adressé, le débiteur peut croire que le créancier n'a pas d'intérêt à l'exécution immédiate et lui accorde un délai - *n°CAL-2018-00417, IX-civ., 14.02.2019*

Inexécution de l'obligation - Mise en demeure – Formalité - Article 1146-1 Code civil – Dérogation – La mise en demeure est une formalité préalable et nécessaire à la sanction d'une inexécution de ses obligations par le débiteur. Elle doit permettre au débiteur d'être informé sur la nature, la cause et surtout l'étendue de son obligation. Suivant l'article 1146-1 du Code civil, la mise en demeure se fait par sommation d'huissier ou par lettre recommandée. Ce mécanisme est toutefois dépourvu de tout caractère d'ordre public, de sorte que la volonté des parties est suffisante pour exclure l'exigence d'une mise en demeure selon les formes légalement prévues. Rien n'interdit par conséquences à des contractants de déroger aux exigences de l'article 1146-1 du Code civil pour prévoir que le débiteur sera constitué en demeure suivant les formes plus souples, telle qu'une interpellation simplement verbale du débiteur par son créancier – *CSJ, IV-com., 13.02.2019, n°45333*

Exécution en nature impossible – Article 1148 Code civil - Force majeure – L'exécution en nature de l'obligation peut être rendue impossible, par suite d'un cas de force majeure ou par le fait du prince et dans un contrat synallagmatique, une obligation qui ne peut plus être exécutée par la suite d'un cas fortuit ou d'un cas de force majeure est éteinte selon l'article 1148 du Code civil. – *n°CAL-2018-00412, VII-civ., 05.06.2019*

Inexécution de l'obligation – Article 1151 Code Civil – Lien de causalité – Il résulte de l'article 1151 Code civil que le créancier ne peut demander réparation que du préjudice qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention. Seul le préjudice direct est par conséquent réparable. L'exigence du caractère direct du dommage constitue le reflet, au niveau du préjudice, de l'exigence de cause à effet entre la faute et le préjudice – En revanche, le dommage indirect n'est pas réparable. Ainsi, la causalité est indivisible lorsque, la chaîne des événements précédent le dommage, la victime intervient en toute liberté. Le lien de causalité doit s'arrêter nécessairement dès l'instant que, en prenant un à un les maillons qui constituent la chaîne des événements, depuis le fait initial jusqu'au préjudice allégué, on constate à un moment donné un initiative prise par la victime. – *n°CAL-2019-00922, VII-civ., 04.03.2020*

Inexécution de l'obligation - Clause pénale – Champ d'application – Disposition spéciale et générale – Article 1152 alinéa 2 Code civil – L'article 1152, alinéa 2, du Code civile est une disposition spéciale en ce qu'elle régit exclusivement les clauses pénales, mais générale dans la mesure où elle s'applique à tous les contractants quelle que soit leur qualité. En effet, s'il est vrai que le législateur, en complétant l'article 1152 par un alinéa 2 consacrant le pouvoir modérateur du juge en matière de clauses pénales, a eu principalement en vue les clauses pénales abusives figurant dans les contrats d'adhésion entre professionnels et consommateurs,

force est toutefois de relever qu'il n'a pas jugé utile de mentionner les clauses pénales abusives dans la liste indicative, mais non exhaustive, des clauses considérées comme abusives de l'article 2 de la loi du 25 aout 1983, mais au contraire, préféré légiférer en la matière par une dispositions spécifique aux clauses pénales, applicable à tous les contractants, quelle que soit leur qualité. Il faut en induire que le législateur a voulu soustraire la clause pénale du régime des clauses abusives introduit par la loi du 25 aout 1983 et la soumettre aux articles 1152 et 1231 du Code civil. – n°*CSJ, II-civ., 08.05.2019, n°45194*

Inexécution de l'obligation - Clause pénale – Article 1152 Code civil - Définition – La clause pénale est celle par laquelle une personne, pour assurer l'exécution du contrat, s'engage à quelque chose en cas d'inexécution. Elle constitue une évaluation conventionnelle et forfaitaire des dommages et intérêts contractuels qui a précisément pour but d'éviter les difficultés d'évaluation judiciaire des dommages et intérêts en établissant un forfait qui supprime toute discussion sur la réalité et l'importance du préjudice. L'utilité de la clause pénale est ainsi doublement marquée. D'une part, elle répond à l'intérêt qu'à le créancier de forcer le débiteur, par la crainte d'une peine, à remplir correctement son engagement, D'autre part, elle tend à soustraire aux aléas de l'appréciation du juge la détermination des conséquences pécuniaires du manquement du débiteur. La clause pénale a ainsi une double fonction : à côté de sa fonction indemnitaire, elle a également une fonction comminatoire – Le caractère manifestement excessif ou non de la clause incriminée, doit être objectivement apprécié et ce à la date où le juge statue. Pour ce faire les juges se basent normalement sur plusieurs critères objectifs : un des critères est la comparaison entre le montant de la peine stipulée et l'importance du préjudice effectivement subi par le créancier du fait de l'inexécution : il faut qu'il y ait une trop grande disproportion entre la peine et le préjudice. Un autre est l'examen de la situation respective des parties pour le cas où la clause pénale devait être appliquée dans toute sa rigueur : il serait, en effet, injuste que par son application le créancier tire un plus grand avantage de l'inexécution de l'obligation que de son exécution normale. Un troisième est l'appréciation de la bonne foi du débiteur : il serait injuste de le faire profiter d'une réduction s'il a failli volontairement et de mauvaise foi à ses obligations. – *CSJ, VII-civ., 19.06.2019, n°44973*

Inexécution contractuelle - Clause pénale – Article 1152 Code Civil – Fonctionnalité – Révision – Les clauses pénales sont les clauses par lesquelles les contractants évaluent forfaitairement et par avance les dommages-intérêts dus par le débiteur en cas d'inexécution totale, partielle ou tardive du contrat. Les clauses pénales ont pour principale fonction de faire – en principe – échec au pouvoir d'appréciation des dommages-intérêts normalement au juge : elles cherchent à prévenir les difficultés d'évaluation judiciaire des dommages-intérêts en fixant, par avance, un forfait de réparation – Aux termes de l'article 1152 alinéa 2 du Code civil, le juge peut modérer ou augmenter la peine qui avait été convenue, si elle est manifestement excessive ou dérisoire – La révision judiciaire prévue par cette disposition est subordonnée à la preuve d'une disproportion manifeste, considérable, entre le montant de l'indemnité stipulée dans le contrat et le dommage réellement subi – En l'absence de préjudice, le juge n'est pas tenu de supprimer la peine prévue, mais s'il constate expressément cette absence de préjudice, il peut exonérer totalement le débiteur du paiement de la clause convenue. *– n°CAL-2019-00426, IX-com., 25.06.2020, n°CAL-2018-01097, IV-com., 26.05.2020, n°CAL-2018-00644, IX-civ., 06.02.2020*

Inexécution contractuelle – Clause pénale – Article 1152 Code civil - Force majeure – Article 1148 Code civil – Moment d'appréciation – Exonération – La clause pénale ne peut

sanctionner que le débiteur responsable de l'inexécution de son obligation. La force majeure, le fait du tiers ou de la victime, cause du dommage, exonèrent le débiteur. Mais encore faut-il que la force majeure ou le cas fortuit soit établie – La force majeure doit présenter trois caractères, à savoir l'***irrésistibilité,*** l'***imprévisibilité*** et l'***extériorité*** – En matière contractuelle, la notion *d'imprévisibilité s'apprécie au moment de la conclusion du contrat.* L'exigence d'imprévisibilité ne dispense nullement d'une condition relative à l'inévitabilité des effets dommageables. Il se peut qu'un événement irrésistible, qui était imprévisible au jour de la formation du contrat, devienne prévisible en cours d'exécution, surtout lorsqu'il s'agit d'un contrat qui s'exécute sur une longue durée. S'il paraît alors possible par des mesures appropriées d'en éviter les effets dommageables, la force majeure doit être écartée. Le débiteur doit en effet tout mettre en œuvre pour exécuter ses obligations et éviter le dommage – En l'espèce, la maladie n'est pas apparue après la signature du contrat de fourniture partant, la force majeure invoquée à titre d'exonératoire pour s'opposer au paiement de la clause pénale doit être écartée – *n°CAL-2018-00465, IX-com., 30.07.2020*

3.3.5. De l'interprétation des conventions (Art. 1156 à 1164)

Interprétation du contrat – Article 1156 Code civil - Clause de non-sollicitation – Débauchage du personnel du prestataire de service et débauchage du sous-traitant – Interdiction de débaucher du personnel du sous-traitant du prestataire de service (non) – But de la clause de non-sollicitation - La clause de non-sollicitation est celle par laquelle les clients d'une entreprise s'engagent vis-à-vis d'elle, à ne pas recourir, pendant une durée déterminée, aux services de ses salariés ou de ses collaborateurs – Cette clause, qui est le plus souvent réciproque, présente l'intérêt d'imposer ses effets à des tiers, les clients de l'entreprise – Elle n'oblige pas l'employé envers son employeur mais celui qui pourrait être le futur employeur de l'employé afin d'empêcher tout débauchage – Elle n'empêche pas le salarié de se faire embaucher par un concurrent ni même de créer sa propre entreprise mais elle interdit aux clients de son employeur de recourir à ses services – L'opération d'interprétation d'un contrat suppose réunies deux conditions : qu'une volonté ait été réellement exprimée et que cette volonté ne soit pas parfaitement claire – Les stipulations contractuelles en l'espèce qu'il convient de lire ensemble n'était pas parfaitement claires, les juges du premier degré sont à approuver en ce qu'ils ont, par application des dispositions de l'article 1156 du Code civil, déduit la juxtaposition de ces deux clauses que la commune intention des parties était d'interdire tant le débauchage du personnel du prestataire de services que le débauchage du sous-traitant – Le tribunal a correctement relevé que par contre le personnel du sous-traitant du prestataire de service n'est pas visé par l'article 16 du contrat relativement à l'interdiction de débaucher, de solliciter et d'engager le personnel du prestataire de service – Une clause de non-sollicitation a pour but et permet d'assurer aux parties en relations d'affaires l'exécution loyale de la convention de collaboration – Elle permet d'éviter ou de limiter le double risque de détournement de salariés ayant acquis des compétences et des connaissances spécifiques et d'une désorganisation de l'entreprise – Elle offre finalement une protection indirecte du

patrimoine matériel de l'entreprise de prestation de services – *CSJ, IV-com., 03.07.2019, n°44810*

3.3.6. De l'effet des conventions à l'égard des tiers (Art. 1165 à 1167)

Action oblique – Procédure d'insolvabilité - Conditions – Effets - Article 1166 Code civil – La condition première au déclenchement de l'action oblique est la qualité de créancier de celui qui souhaite exercer les droits d'un autre par voie oblique, qui peut être un créancier par subrogation – L'action oblique va d'abord produire ses effets dans le patrimoine du débiteur, on doit considérer que le créancier n'agit qu'indirectement pour son propre intérêt, il agit surtout et d'abord dans l'intérêt du débiteur – Le terrain d'élection de l'action oblique demeure l'exercice des actions du débiteur visant à protéger ou à réaliser ses droits patrimoniaux. Il s'agira le plus souvent d'obtenir l'exécution d'une obligation dont le débiteur est créancier – En l'espèce, l'appelante poursuit, sous couvert de l'action oblique, le remboursement de sa propre créance qu'elle estime détenir nonobstant l'existence de la suspension des poursuites dont elle se prévaut du fait de la procédure d'insolvabilité dans laquelle elle se trouverait en Italie depuis le dépôt de sa requête en concordat – *n°CAL-2019-00017, VII-civ., 24.06.2020*

Action oblique – Liquidation société – Article 1166 Code civil – Conformément à l'article 1166 du Code civil, les créanciers sociaux peuvent exercer, par la voie oblique, les droits et les actions de la société : le créancier se substitue à la personne morale défaillante. L'action oblique constitue une action attitrée que la loi attribue au créancier pour reconstituer l'actif de la société débitrice. L'action oblique est en principe ouverte aux créanciers sociaux qui remplissent les conditions dégagées par la jurisprudence en droit commun – Un arrêt ancien de la Cour de cassation a refusé aux associés le bénéfice de l'action oblique dans le cadre d'une liquidation de société. Cette jurisprudence a été récemment réaffirmée par la Haute juridiction au motif que *« si les associés ont un droit ouvert au partage à l'issue de la liquidation, ils ne sont pas pour autant des créanciers pouvant exercer l'action oblique au lieu et place de la société »* -Il a été soutenu que l'action oblique pourrait être ouverte aux actionnaires en tant que créanciers du boni de liquidation : certes ils ne viennent qu'en rang hypo-chirographaire, mais nul n'a jamais songé à dénier l'action oblique d'un créancier à raison de la seule présence d'un créancier de rang préférable, cependant la jurisprudence exige que le demandeur de l'action oblique puisse invoquer une créance certaine, liquide et exigible : or, les créances des actionnaires ne deviennent exigibles qu'après l'achèvement des opérations de liquidation de la société. Faute de pouvoir invoquer une créance exigible, les actionnaires ne peuvent agir par la voie oblique. – *n°CAL-2018-00209, VII-civ, 26.02.2020*

3.4. Des diverses espèces d'obligations (Art. 1168 à 1233)

3.4.1. Des obligations conditionnelles (Art. 1168 à 1184)

3.4.1.1. De la condition en général et de la condition suspensive (Art. 1168 à 1182

Obligation conditionnelle – Compromis de vente – Empêchement de la réalisation de la condition suspensive (non) – Obligation de demander un prêt auprès de plusieurs établissements bancaires (non) - Il faut préciser que pour autant que le vendeur entendait obliger son cocontractant d'introduire plusieurs demandes de prêt auprès de divers établissements bancaires, respectivement de produire plusieurs refus bancaires, il aurait fallu le préciser dans le compromis de vente afin que cette condition puisse pénétrer le champ contractuel, ceci laissant toutefois d'être le cas en l'espèce. Compte tenu de ce qui précède, la Cour ne partage pas l'analyse des juges de première instance en ce qu'ils ont retenu que la production par D d'un seul certificat bancaire de refus de prêt était insuffisante et d'en avoir déduit que l'appelant, par son comportement, avait empêché la réalisation de la condition suspensive. Il faut bien au contraire constater que l'appelant, en produisant un certificat bancaire de refus de prêt dans le délai lui imparti, a rempli l'obligation lui incombant au titre de la clause suspensive, étant encore ajouté que tant l'attestation testimoniale dont l'intimé se prévaut, que la circonstance que quelques mois plus tard, D, moyennant un apport personnel de 95.000,00 euros, a acquis un bien immobilier d'une valeur analogue à celle prévue dans le compromis de vente du 12 août 2015, est sans incidence sur le prédit constat. – *n°CAL-2020-00800, II-Civ., 7/07/2021*

Obligation conditionnelle – Condition suspensive – Compromis de vente – Renonciation tacite au délai (non) – Renonciation devant intervenir avant la date butoir pour être valable – Défaut de garantie équivalente à un crédit auprès d'un institut financier – Défaut de preuve de l'accomplissement des diligences nécessaires pour l'obtention d'un prêt – Réduction de la clause pénale (non) - Il est constant en cause que l'appelant n'a pas demandé de crédit auprès d'un organisme financier dans le délai de deux semaines après la signature du compromis, tel que stipulé entre les parties. X a fourni, en date du 20 septembre 2018, au notaire un certificat émanant de la société S selon lequel elle détient pour le compte de l'appelant un montant de 1.738.000 euros qu'elle versera au notaire N après que la conformité de l'opération aura été vérifiée. X soutient que les vendeurs, en ne contestant pas la validité, ni la pertinence du certificat remis par la société S et en restant en contact avec l'acquéreur après la date butoir ont renoncé tacitement aux conséquences juridiques résultant du dépassement du délai. La Cour se rallie à ce titre aux développements corrects en droit des juges de première instance qu'elle fait siens, aux termes desquels la renonciation aux conséquences juridiques du délai, même si elle peut être implicite, ne se présume pas et ne découle pas du fait que les vendeurs ont laissé passer la date en question sans réagir, étant encore observé que pour être valable, la renonciation doit intervenir avant la date butoir, de sorte que l'absence de réaction des vendeurs au certificat litigieux communiqué au notaire en date du 20 septembre 2018 et la poursuite des contacts entre les parties après cette, sont dépourvus de pertinence, ces faits étant intervenus après la date butoir. Le tribunal a encore admis à juste titre que le certificat prémentionné ne constitue pas une garantie du paiement du prix de vente équivalente à un crédit obtenu auprès d'un institut financier, ledit certificat contenant une simple promesse de payer n'ayant pas été suivie d'effet, les fonds destinés au financement du prix de vente n'ayant, malgré de nombreuses promesses en ce sens de la part de l'appelant, jamais été versés au notaire. Il découle des développements qui précèdent que le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a été retenu qu'à défaut de preuve de l'accomplissement des diligences nécessaires par X en vue de la réalisation de la condition suspensive, à savoir l'obtention ou le refus d'un prêt bancaire, la condition est réputée accomplie et le contrat de vente, devenu définitif, s'est trouvé résilié par la faute de la partie acquéreuse, de sorte que c'est à bon droit que le tribunal a admis que X était redevable du montant de la clause pénale. – *n°CAL-2019-00733, II-Civ., 27.01.2021*

Obligation conditionnelle - Condition potestative – Articles 1170 et 1174 Code civil - L'événement érigé en condition ne doit pas dépendre de la seule volonté du débiteur – Seules sont prohibées, en réalité, les conditions laissées entièrement à l'arbitraire du débiteur – Sont considérées comme valables en revanche, les conditions dont la réalisation ne relève pas uniquement du bon vouloir de celui qui s'oblige, mais qui dépend aussi des circonstances objectives susceptibles d'un contrôle judiciaire – D'autre part, n'est pas prohibée la condition qui dépend à la fois d'une partie et de celle d'un tiers. – *CSJ, IX-civ., 31.01.2019, n°42622*

Obligation conditionnelle – Terme fixé- Article 1176 Code civil - Preuve – Compromis de vente – Caducité – Pour apprécier si la condition s'est réalisée, il ne suffit pas que les acquéreurs établissent avoir obtenu l'accord bancaire en vue du financement du bien immobilier faisant l'objet du compromis, mais il faut en plus que les acquéreurs prouvent que la venderesse a été informée de cet accord bancaire endéans le délai conventionnellement fixé à partir de la signature du compromis de vente, sous peine de caducité conformément aux dispositions de l'article 1176 du Code civil – En l'absence de preuve que la venderesse a été informé par les acquéreurs de l'accord bancaire endéans le délai fixé dans le compromis, la condition ne s'est pas réalisée, le compromis de vente étant, partant devenu caduc à l'expiration du délai – *n°CAL-2018-00339, II-civ., 24.06.2020*

Obligation conditionnelle – Terme fixé – Article 1176 Code civil - Délai dépassé sans réaction des parties – Absence de prorogation - Aux termes de l'article 1176 du Code civil, lorsqu'une obligation est contractée sous la condition qu'un événement arrivera dans un temps fixe, cette condition est censée défaillie lorsque le temps est expiré sans que l'événement soit arrivé – Le fait que les parties ont laissé passer la date du délai fixé sans réagir n'établit pas que, même tacitement, elles s'étaient accordées à proroger le délai de réalisation de la condition jusqu'à la signature de l'acte authentique – *n°CAL-2018-00458, IV-com., 24.04.2019*

Obligation conditionnelle – Accomplissent de la condition - Article 1178 – Compromis de vente – Résolution judiciaire – Article 1184 Code civil - Le juge peut prononcer la résolution d'un contrat assorti d'une condition suspensive défaillie, par application de l'article 1184 du Code civil, accompagnée, le cas échéant, de dommages et intérêts, de même la partie créancière peut-elle, en pareil cas, recourir à la résolution unilatérale du contrat, sous réserve du contrôle *a posteriori* du juge – Dans chaque compromis de vente, les clauses suspensives relatives à l'octroi d'un prêt bancaire ont été stipulées dans l'intérêt des deux parties contractantes, d'un côté, dans l'intérêt de la partie acquéreuse qui devait s'assurer du financement de son projet immobilier et, de l'autre, de la partie venderesse, en lui permettant de contracter avec un acquéreur dont la solvabilité était garantie, en cas de besoin, par un crédit bancaire dispensé par un « *institut financier agréé au Grand-Duché de Luxembourg* » - En l'espèce, l'appelante reste en défaut de justifier de diligences normales en vue de la réalisation de la condition suspensive et de l'aboutissement de l'opération – Dans ces circonstances constitutives d'un manquement grave de l'appelante à son obligation de loyauté, les intimées étaient fondées à procéder à la résolution unilatérale des compromis de vente, aux torts de l'appelante – *n°CAL-2019-00550, IX-civ., 02.07.2020 ; CSJ, IX-civ., 07.03.2019, n°44539*

Obligation conditionnelle - Conditions suspensive – Article 1178 Code civil – Acte de cession – Compromis de vente - Défaillance de la condition – Obligation du débiteur – Empêchement de l'accomplissement de la condition – Charge de la preuve incombant au

débiteur – Sanction – C'est à bon droit, et par des motifs exhaustifs que la Cour fait siens, que le tribunal a relevé que la mise en œuvre de l'article 1178 suppose que le débiteur ait empêché l'accomplissement de la condition et qu'il faut que la défaillance de la condition soit fautive – De nombreux auteurs estiment que l'article 1178 est une application des articles 1382 et 1383 du code civil, la faute peut être soit une faute intentionnelle, soit une simple faute d'imprudence – La jurisprudence récente tend à inverser le fardeau de la preuve en mettant à charge du débiteur l'obligation d'établir qu'il a accompli des diligences normales ou de justifier des raisons pour lesquelles il n'a pu surmonter les obstacles mis à la réalisation de la condition – Les juges de première instance ont encore relevé à bon escient que la sanction prévue par l'article 1178 du code civil consiste à renverser le sens de dissipation de l'incertitude : la condition défaillie est réputée accomplie par la loi – Le législateur répare ainsi de la façon présumée la plus adéquate le préjudice subi par le créancier puisque l'obligation est maintenue comme si la condition s'était effectivement réalisée – Tous les évènements attachés à la réalisation de l'événement doivent donc se déclencher – Dépassant les prévisions littérales de l'article 1178 du code civil, la jurisprudence induit de ce texte un principe général de coopération loyale à la dissipation de l'incertitude et substitue de véritables obligations positives de diligences lorsque la condition porte sur la décision d'un tiers – La charge de la preuve de l'accomplissement de ces diligences incombe au débiteur et non au créancier – *CSJ, II-civ., 04.12.2019, n°45173*

Obligation conditionnelle - Condition suspensive – Obtention d'un prêt de financement – Article 1178 Code civil - Obligation du débiteur – Absence de démarche ou démarche tardive - Le débiteur qui s'engage sous une condition suspensive est tenu d'une véritable obligation de coopérer loyalement afin que la condition puisse se réaliser. Il doit entreprendre tout son possible pour que l'opération puisse aboutir et il lui appartient d'établir qu'il a accompli les diligences nécessaires. En cas d'absence de démarche ou, ce qui revient au même, de démarche tardive, la condition d'obtention du prêt sera réputée accomplie par application de l'article 1178 du Code civil. - *n°CAL-2018-00458, IV-com., 24.04.2019*

Obligation conditionnelle - Condition suspensive – Effets - La simple défaillance de la condition suspensive empêche l'obligation de prendre naissance, les parties étant dans la même situation que si elles n'avaient pas contracté, tandis que la réalisation de la condition fait rétroagir la convention conclue – *CSJ, II-civ., 03.04.2019, n°45377 ; n°CAL-2017-00069, IX-civ., 13.06.2019*

3.4.1.2. De la condition résolutoire (Art. 1183 à 1184)

Obligation conditionnelle - Condition résolutoire – Article 1184 Code civil – Principe – Exceptions – Résolution unilatérale du compromis de vente - En principe, la résolution du contrat est réservée au juge auquel il appartient de se prononcer sur le bien-fondé de la demande en résolution, en fonction de son appréciation de la gravité de l'inexécution - Le fait que les intimés, loin d'avoir, à cet effet, eu recours à la justice, ont procédé d'elles-mêmes à la résolution des compromis de ventre. Pour autant, cette façon de procéder ne leur était pas nécessairement interdite, étant donné que ce principe est assorti d'exceptions - Il y est d'abord fait exception ***1.*** lorsque les parties ont inséré dans leur contrat une clause résolutoire instituant

une résolution de plein droit. Cependant, en l'espèce, les parties au litige n'ont pas inséré une telle clause résolutoire dans les compromis de vente litigieux **– *2.*** une deuxième exception est encore admise par une jurisprudence récente qui reconnait à chaque contractant, en cas de comportement grave de l'autre partie, le droit de mettre fin au contrat à ses risques et périls, autrement dit de procéder à la résolution unilatérale du contrat. En effet, par exception à l'article 1184, alinéa 3 du Code civil, qui dispose que la résolution du contrat doit être demandée en justice, il est admis depuis peu que *« la gravité du comportement d'une partie peut justifier que l'autre partie y mette fin de façon unilatérale, à ses risques et périls peu important que le contrat soit à durée déterminée ou non »* - Le créancier qui met fin au contrat, de façon unilatérale, le fait donc *« à ses risques et périls »,* ce qui signifie qu'il doit s'attendre à ce que le juge contrôle *a posteriori,* le bien-fondé de la rupture et décide s'il y a lieu ou non de la valider – *n°CAL-2019-00550, IX-civ., 02.07.2020*

Obligation conditionnelle - Condition résolutoire – Article 1184 Code civil - Dommage-intérêts - La partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté, a le choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages-intérêts **–** Lorsque le créancier se décide pour la résolution du contrat, il ne peut obtenir des dommages et intérêts que s'il établit l'existence d'un préjudice lui accru nonobstant la résolution du contrat. Ces dommages et intérêts ne sont, par définition, par une exécution par équivalent, le contrat étant en effet en cette hypothèse résolu. Les dommages et intérêts en question se justifient par la considération que la résolution ne suffit pas à désintéresser le créancier. Les dommages-intérêts alloués en plus de la résolution du contrat compensent le préjudice que la résolution peut entraîner pour le créancier – Les dommages-intérêts doivent réparer le préjudice subi en lien avec les manquements ayant justifié la résolution du contrat, sans perte ni profit. Le texte de l'article 1184 Code Civil prévoit une résolution avec dommages-intérêts sous-entendant la survenance d'un préjudice né de la non-exécution – *n°CAL-2019-00922, VII-civ., 04.03.2020*

Obligation conditionnelle - Condition résolutoire – Article 1184 Code civil - Absence d'indication du terme – Délai raisonnable - Lorsqu'une obligation est contractée sous les conditions qu'un évènement arrivera sans qu'il ait un temps fixé, cette condition qui ne confère pas à l'obligation un caractère perpétuel, peut toujours être accomplie et elle n'est censée défaillie que lorsqu'il est devenu certain que l'évènement n'arrivera pas. Durant la période d'incertitude, c'est-à-dire aussi longtemps que la condition est pendante, les effets juridiques recherchés par le contrat ne peuvent se produire. Le créancier ne dispose que d'un droit conditionnel, non encore exigible. Mais si la durée de cette condition peut être indéterminée, le contrat ne saurait pour autant imposer une obligation perpétuelle. Même en l'absence de délai fixé par les parties, un délai raisonnable doit borner la période d'incertitude. Il appartient alors au juge de rechercher la commune intention des parties et de mettre en évidence le terme de ce délai raisonnable en fonction des circonstances de la cause. La convention existe tant que la condition est pendante, bien que l'exécution de l'obligation soit suspendue et fait donc naître des droits et des obligations entre parties – *CSJ, IX-civ., 28.02.2019, n°45320*

3.4.2. Des obligations à terme (Art. 1185 à 1188)
3.4.3. Des obligations alternatives (Art. 1189 à 1196)
3.4.4. Des obligations solidaires (Art. 1197 à 1216)

Obligations solidaires – Solidarité de la part des débiteurs – Article 1200 Code civil – Il y a solidarité de la part des débiteurs, lorsqu'ils sont obligés à une même chose, de manière que chacun puisse être contraint pour la totalité, et que le paiement fait par un seul libère les autres envers le créancier – *n°CAL-2018-01011, IX-civ., 14.11.2019*

Obligations solidaires - Cautionnement - Articles 1203 et 1204 du Code civil – Aux termes de l'article 1203 du Code civil, le créancier d'une obligation contractée solidairement peut s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut choisir, sans que celui-ci puisse lui opposer le bénéfice de division, l'article 1204 du même code disposant que *« les poursuites faites contre l'un des débiteurs n'empêchent pas le créancier d'en exercer de pareilles contre les autres »*. L'exclusion des bénéfices de discussion et de division constitue l'effet principale de la stipulation de solidarité. Le créancier peut poursuivre à son gré le débiteur principal ou la caution solidaire, sans que puisse lui être opposée l'exception dilatoire de discussion, étant observé que tel est le cas même si le cautionnement solidaire est doublé d'une sûreté réelle. En cas de pluralité de cautions solidaires, le créancier peut, en outre, poursuivre indifféremment l'une d'elles ou toutes ensembles et réclamer à chacune l'intégralité de la dette, dans la double limite de l'engagement de chacune et de son complet paiement - *n°CAL-2018-00735, II-civ., 22.07.2020*

Obligations solidaires - Contrat de prêt – Preuve – Présomption - Article 1213, 1214 et 1216 Code Civil – L'obligation contractée solidairement envers le créancier se divise de plein droit entre les débiteurs, qui n'en sont tenus entre eux que chacun pour sa part et portion – Les parts des codébiteurs d'une dette solidaire étant présumées égales, celui qui prétend n'être tenu que pour une plus faible part doit le prouver – L'article 1214 du Code civil prévoit que le codébiteur d'une dette solidaire qui l'a payée en entier ne peut répéter contre les autres que les parts et portion de chacun d'eux - L'article 1216 du Code civil précise que si l'affaire pour laquelle la dette a été contractée solidairement ne concernait que l'un des coobligés solidaires, celui-ci serait tenu de toute dette vis-à-vis des autres codébiteurs, qui ne seraient considérés par rapport à lui que comme cautions - La présomption édictée par les articles 1213 et 1214 du Code civil n'est renversée que s'il est établi que l'intérêt des codébiteurs de la dette litigieuse n'est pas identique, auquel cas, la division se fait proportionnellement aux intérêts de chacun – Il appartient à celui qui soutient que le dette doit se diviser de manière inégale entre les débiteurs solidaires de prouver et d'établir soit l'existence d'une convention prévoyant une répartition inégale, soit que les parties avaient dans l'affaire des intérêts légaux, auquel cas les intérêts respectifs sont à évaluer – *CSJ, IX-civ., 23.01.2020, n°44752*

3.4.5. Des obligations divisibles et indivisibles (Art. 1217 à 1225)

Interdépendance entre contrats – Contrat de fourniture de matériel n'a pas été dénoncé, résilié ou résolu valablement, seul le contrat de location a été résilié – Contrat de location n'étant pas caduc - La société A conclut encore à la nullité du contrat de location en raison de son interdépendance avec le contrat de fourniture dont l'annulation, voire la résolution serait intervenue en raison de la faillite de la société B rendant impossible la mise en œuvre des garanties attachées audit contrat de fourniture. Les groupes de contrats correspondent à la situation dans laquelle deux ou plusieurs contrats sont consciemment liés entre eux de telle sorte que les événements affectant l'un sont susceptibles d'avoir un effet sur les autres.

L’interdépendance ou indivisibilité entre différents contrats est parfois objective ou naturelle en ce sens que les prestations ne pourraient pas se concevoir séparément : il en va ainsi lorsqu’un contrat n’aurait aucun sens sans l’autre ou quand l’économie générale du contrat commande l’indivisibilité. Plus souvent l’indivisibilité est subjective ou artificielle car elle résulte de la seule volonté des parties ou de l’une d’entre elles, mais qui a été connue de l’autre. L'un des principaux effets de l'indivisibilité contractuelle est d'entraîner l'anéantissement par ricochet des différents contrats faisant partie de l'opération globale. Ainsi, la nullité, la résolution, ou la résiliation d'un contrat va avoir pour effet d'entraîner la disparition des autres, de sorte que l'ensemble sera détruit. La nature même de certains contrats peut s'opposer à leur autonomie dès lors que l'utilité économique de chacun ne se révèle qu'à l'aune de l'ensemble contractuel. Tel est le cas des opérations de crédit-bail et de location financière, pour lesquelles la jurisprudence a précisé à plusieurs reprises que l'anéantissement de l'un des contrats composant une telle opération avait pour répercussion d'entraîner automatiquement la disparition de l'autre, de sorte que l'indivisibilité contractuelle apparaît clairement consubstantielle à l'opération. Ainsi, la Cour de cassation française a-t-elle affirmé en 1990 par trois arrêts rendus le même jour en chambre mixte que « la résolution du contrat de vente entraîne nécessairement la résiliation du contrat de crédit-bail… » (Cass., ch. mixte, 23 nov. 1990, Bull. ch. mixte, nos 2 et 3). Et, par deux arrêts rendus le 17 mai 2013, la Cour de cassation, chambre mixte, a décidé, au visa de l'article 1134 du code civil, « que les contrats concomitants ou successifs qui s'inscrivent dans une opération incluant une location financière, sont interdépendants. (Cass., ch. mixte, 17 mai 2013, nos 11-22.768 et 11-22.927, Bull. ch. mixte, nos 275 et 276). La Cour de cassation consacre donc une indivisibilité objective entre la location financière, d'une part, et le ou les contrats qui y sont liés, tel le contrat de fourniture du matériel ou le contrat de prestations de services. Force est de constater, au regard de la jurisprudence de la Cour de cassation française précitée, que le contrat de vente des sèche-mains conclu entre la société B et la société C et le contrat de bail conclu entre cette dernière société et la société A sont interdépendants pour s’inscrire dans le cadre d’une opération globale, l’acquisition du matériel étant un préalable nécessaire à la location dudit matériel et la disparition du contrat de vente rendant impossible la continuation de la location, étant relevé qu’en l’espèce, aucun contrat de maintenance ou d’entretien n’a été conclu par la société A avec le fournisseur du matériel, voire avec un tiers prestataire de services, la preuve que la société B se serait engagée à entretenir les appareils vendus, tel que le prétend la partie intimée, n’étant pas rapportée. Il est toutefois admis que pour que la caducité des contrats liés soit prononcée, il ne suffit pas que le contrat principal soit inexécuté, il faut qu'il soit formellement anéanti. Par conséquent, pour que la location financière soit caduque, encore faut-il que la résolution du contrat principal, en l’occurrence le contrat de fourniture du matériel soit acquise, sa seule inexécution n'étant pas suffisante pour obtenir la caducité par ricochet du contrat qui lui est lié. Ainsi, la chambre commerciale de la Cour de cassation française, dans un arrêt du 4 novembre 2014, a clairement posé ce principe en précisant que, « lorsque des contrats incluant une location financière sont interdépendants, l'anéantissement du contrat principal est un préalable nécessaire à la caducité, par voie de conséquence, du contrat de location » (Com. 4 nov. 2014, no 13-24.270, P., RDC 2015. 268, obs. Seube ; RTD civ. 2015. 127, obs. Barbier). En l’espèce, il résulte des éléments du dossier que le contrat de fourniture de matériel conclu avec la société B n’a pas fait l’objet d’une dénonciation, résolution ou résiliation valable, seul le contrat de location ayant fait l’objet d’une résiliation par la société C adressé à la société A en date du 8 mai 2015. Le courrier adressé par la société A, cessionnaire des droits de l’acquéreur contre le vendeur au titre de la garantie des vices cachés, au curateur de la société B en date du 20 novembre 2014 ne vaut en effet pas dénonciation du contrat de vente par la partie intimée qui fait une proposition de résiliation amiable dudit contrat, le courrier en question n’ayant au surplus pas connu de suite et la société A ayant continué à payer les loyers convenus jusqu’au 1er janvier 2015, soit pendant plus d’une

année. La partie intimée n'a pas davantage agi à l'encontre de la société B en résolution judiciaire du contrat, dès lors qu'elle s'est limitée dans son assignation en intervention en première instance à demander à voir condamner cette société à la tenir quitte et indemne de toute condamnation à intervenir à son encontre, la société B n'étant même pas partie à l'instance d'appel. S'y ajoute que le contrat conclu par le failli avant la déclaration de faillite n'est pas résilié de plein droit par l'effet de la faillite, mais est maintenu et doit être honoré par le curateur de la faillite au même titre que le failli. Il s'ensuit qu'il y a lieu de retenir, par réformation, de la décision entreprise, que le contrat de location n'est pas caduc, faute de résolution préalable du contrat de fourniture qui y est lié. – *n°CAL-2019-00458, II-civ., 10.03.2021*

3.4.6. Des obligations avec clauses pénales (Art. 1226 à 1233)

Obligation avec clause pénale – Nullité – Article 1227 Code Civil – La nullité de l'obligation principale entraîne celle de la clause pénale. La nullité de celle-ci n'entraîne point celle de l'obligation principale – L'annulation diffère ainsi de la résolution qui peut faire subsister le jeu de la clause pénale pour l'inexécution antérieure à la résolution ou encore les clauses déterminant les effets de la résolution – La clause pénale insérée dans un compromis de vente qui a été annulé pour dol ne saurait trouver application – *CSJ, VII-civ., 22.01.2020, n°44017*

3.5. De l'extinction des obligations (Art. 1234 à 1314)

3.5.1. Du paiement (Art. 1235 à 1270)

3.5.1.1. Du paiement en général (Art. 1235 à 1248)

Délais de paiement – Article 1244 du Code civil – Moyen exceptionnel et facultatif – Débiteur malheureux – Article 1er de la loi du 18 mars 1915 concernant la protection des débiteurs domiciliés dans le Grand-Duché - Il se dégage de la lecture de cet article que les délais de paiement sont des moyens exceptionnels et facultatifs que la loi permet d'octroyer pour venir en aide à un débiteur malheureux en reportant ou échelonnant le paiement de la dette. Ces moyens doivent être utilisés avec modération, le principe étant que le débiteur doit exécuter l'obligation immédiatement, sauf le cas où un terme est fixé par la loi ou la convention entre parties. Le délai de grâce prévu à l'article 1244 du Code civil n'est à accorder que s'il apparaît comme vraisemblable qu'à l'expiration du terme de grâce sollicité, le débiteur pourra s'acquitter intégralement de sa dette, ce qui présuppose qu'il soumette à la juridiction saisie une projection approximative de l'évolution future de sa situation financière et en fonction de cette projection indique la durée requise du terme de grâce sollicité. - Il est constant en cause que les factures impayées par A remontent aux années 2018 et 2019, de sorte que leur défaut de paiement ne saurait être mis en relation avec la crise sanitaire de 2020. A cela s'ajoute que la partie appelante ne fournit pas d'éléments permettant d'apprécier concrètement l'évolution future de sa situation financière, respectivement ses possibilités de paiement, de sorte qu'il n'apparaît pas comme vraisemblable qu'à l'expiration du terme de grâce sollicité, A pourrait s'acquitter intégralement de sa dette. Dès lors, l'ordonnance du 30 novembre 2020 est à confirmer en ce que le juge des référés a rejeté la demande sur base de l'article 1244 du Code

civil. - La loi du 18 mars 1915 n'est qu'une application amplificative de l'article 1244 du Code civil, en ce sens que ce texte pourrait, par voie d'extension, même entraver les poursuites engagées en vertu d'un titre exécutoire, alors qu'en vertu du droit commun jusque-là en vigueur, cette faveur ne pouvait être accordée qu'au cours d'une instance en paiement (v. Diekirch, 27 janvier 1916, Cour, 22 décembre 1916, Pas.10, p.127). La demande n'étant pas fondée sur base de l'article 1244 du Code civil, elle ne l'est dès lors pas non plus sur base de la loi du 18 mars 1915. - *n°CAL-2021-00190, VII-réf. 9.06.2021*

Répétition de l'indu (non) – Assurance responsabilité civile – Accident de la circulation – Conduite sous imprégnation alcoolique – Faits ou infractions générateurs du recours non imputables au preneur d'assurance et produits à son insu ou à l'encontre de ses instructions (oui) - C'est à bon droit, par des motifs auxquels la Cour souscrit, que le tribunal a débouté la société X de sa demande en condamnation de la société Y en se référant aux dispositions contractuelles applicables entre parties, en particulier à l'article 12.1 des conditions générales de la police d'« Assurance de la responsabilité civile des véhicules terrestres automoteurs », selon lequel dans les cas prévus, notamment, aux points 9.1 à 9.3 des Dispositions Communes, dont la conduite en état d'ivresse, la société X aura le droit d'exercer un recours contre le preneur d'assurance et / ou l'assuré, et à l'article 12.4 précisant que ce recours ne peut être exercé contre le preneur d'assurance, si ce dernier établit que les faits ou infractions générateurs du recours ne lui sont pas imputables et se sont produits à l'encontre de ses instructions ou à son insu. Le tribunal a en effet retenu à juste titre que l'infraction génératrice du recours, à savoir la conduite sous imprégnation alcoolique du conducteur de la voiture prise en location, n'est pas imputable à la société Y et que les faits se sont produits à l'insu de cette dernière. Le paiement étant dès lors intervenu au titre de la police d'assurance souscrite par la société Y, il n'a pas été indu, de sorte que la demande de la société X ne saurait être accueillie sur le fondement de la répétition de l'indu, au demeurant non autrement développé. – *n°CSJ, II-civ., 21.01.2021, n°41461*

Paiement - Sommation à tiers – Articles 1234 + 1239 Code civil – Article 83 de la loi coordonnée du 12 février 1979 sur la TVA – Il résulte de la combinaison des articles 1234 du Code civil, qui dispose que les obligations s'éteignent par le paiement et de l'article 1239 du même Code, que le paiement doit être fait au créancier ou à quelqu'un ayant pouvoir de lui, ou qui soit autorisé par justice ou par la loi à recevoir pour lui – L'article 83 de la loi susmentionnée autorise le Trésor, pour le recouvrement des créances résultant de la prédite loi, à procéder à une sommation à tiers détenteur conformément à l'article 8 de la loi du 27 novembre 1933 concernant le recouvrement des contributions directes, des droits d'accises sur l'eau-de-vie et des cotisations d'assurance sociales – Partant, en payant suite à la sommation à tiers détenteur le montant redû, l'intimée s'est valablement libérée de sa dette à l'égard de l'appelante, de sorte que cette dernière ne justifiait plus d'une créance à son encontre au moment où elle a introduit son action en justice – *n°CAL-2019-00017, VII-civ., 24.06.2020*

Paiement - Action en répétition de l'indu – Articles 1235 et 1376 Code civil - Conditions préalable - La répétition exige d'abord un paiement, c.à.d. la remise d'une chose ou d'une somme d'argent. La répétition exige ensuite que la chose payée ne soit pas due. Il faut que le *solvens*, c.à.d. celui qui a payé, l'ait fait sans raison, que le versement opéré ne repose sur aucun titre. Pour que le *solvens* puisse valablement se baser sur cette disposition, il faut qu'il ait payé une dette qui n'existe pas ou qui n'existe plus (indu objectif), sinon qu'il ait payé une dette existante au paiement de laquelle il n'était pas tenu ou qu'il s'est trompé sur la personne du

créancier (indu subjectif). En cas de répétition de l'indu objectif, le *solvens* n'a d'autre preuve à rapporter que celle de l'existence d'un paiement indu, c.à.d. un paiement sans cause et la circonstance que le paiement est intervenu à la suite d'une faute du *solvens* est indifférente, la faute du *solvens*, sous le visa de l'article 1376 du code civil, n'étant pas une fin de non-recevoir à la répétition de l'indu – *CSJ, II-civ., 06.02.2019, n°44837*

3.5.1.2. Du paiement avec subrogation (Art. 1249 à 1252)

Paiement - Subrogation – Article 1250 Code civil - Action de l'assureur contre le tiers responsable - Compétence – Lorsque l'assureur subrogé exerce son recours contre le tiers responsable, la compétence est déterminée à l'égard de l'assureur comme si l'assuré agissait contre le responsable. En effet, le subrogé reçoit le même droit du subrogeant par le seul effet du paiement en cas de subrogation légale et par le respect des formalités prévues à l'article 1250 du Code civil en cas de subrogation conventionnelle. Les droits et les actions attachés à la créance sont transmis au subrogé. Ainsi, les règles de prescription et les règles de compétence auxquelles obéit l'action subrogatoire de l'assureur de dommages sont celles qui appartenaient originairement à l'assuré dans son action contre les responsables. L'assureur subrogé doit exercer son recours devant les juridictions qui auraient été compétentes, d'un point de vue matériel, pour connaître de l'action du subrogeant – *CSJ, IV-com., 08.05.2019, n°43443*

Paiement – Subrogation légale de plein droit – Article 1251, 3° Code civil – La subrogation a lieu de plein droit au profit de celui qui, étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, avait intérêt à l'acquitter – Il est admis que la subrogation légale de cette disposition soit soumise à deux conditions : ***1°*** il faut que le *solvens* ait été juridiquement obligé de la dette à l'égard de l'*accipiens* et ***2°*** il faut que son paiement libère celui sur qui doit peser la charge définitive de tout ou partie de la dette - Si le tiers détenteur est tenu pour un autre au sens de l'article 1251, 3° du Code civil, en l'occurrence pour le débiteur principal dont provient l'immeuble et qui doit supporter le poids définitif de la dette, et s'il bénéficie de la subrogation légale prévue audit article, si poursuivi par les créanciers inscrits, il acquitte la dette ce n'est toutefois que lorsque le *solvens* ne peut pas se soustraire juridiquement au paiement d'une dette qui ne lui incombe pas définitivement qu'il est équitable de le subroger dans les droits du créanciers, l'article 1251, 3° réservant donc la subrogation de plein droit à celui qui est **« tenu »** au paiement de la dette. Celui qui est étranger à la dette ne bénéfice en effet pas de la subrogation légale. S'il décide spontanément de s'immiscer dans les affaires d'autrui en réglant la dette, il doit se protéger en demandant la subrogation conventionnelle - *n°CAL-2019-00192, II-civ., 15.07.2020*

Paiement – Subrogation légale – Article 1251, 2° Code civil – Preuve – Conditions - La subrogation a lieu de plein droit, au profit de l'acquéreur d'un immeuble qui emploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet héritage était hypothéqué – Le caractère onéreux de l'acte d'acquisition n'est pas une condition de la subrogation légale et peuvent également en bénéficier le donataire ou le légataire particulier qui auront payé de leurs deniers les créanciers hypothécaires inscrits sur l'immeuble donné ou légué, bien qu'ils ne le fassent alors pas par l'emploi d'un prix d'acquisition. Il importe également peu que le paiement ait eu lieu spontanément ou qu'il n'ait été effectué qu'après que l'acquéreur, ou en l'espèce, le donataire, a été poursuivi par les créanciers, le texte ne faisant aucune distinction entre ces deux

hypothèses – L'acquéreur ou le donateur, désireur d'obtenir la subrogation légale, doit justifier que son prix a été réellement employé à l'acquittement de la créance hypothécaire grevant l'immeuble – La subrogation demeure en outre subordonnée à une condition importante à savoir que le *solvens* ne peut être subrogé dans les droits des créanciers hypothécaires ou privilégiés que s'il dispose lui-même une créance à faire valoir contre le débiteur dont il a payé la dette, càd concrètement seulement s'il est évincé de l'immeuble. La solution est conforme au fondement de l'article 1251, 2° Code civil, qui tend à protéger l'acquéreur de l'immeuble hypothéqué contre un risque d'éviction – *n°CAL-2019-00192, II-civ., 15.07.2020*

3.5.1.3. De l'imputation des paiements (Art. 1253 à 1256)

3.5.1.4. Des offres de paiement et de la consignation (Art. 1257 à 1264)

3.5.1.5. De la cession de biens (Art. 1265 à 1270)

3.5.2. De la novation (Art. 1271 à 1281)
3.5.3. De la remise de la dette (Art. 1282 à 1288)

3.5.4. De la compensation (Art. 1289 à 1299)

Compensation après le prononcé de la faillite – Condition d'un lien de connexité entre les créances - En ce qui concerne une compensation après le prononcé de la faillite, celle-ci est soumise à la condition qu'il existe un lien de connexité entre les créances. Or en l'espèce un tel lien n'existe pas entre les deux créances. La créance de l'appelant constituée, le cas échéant, par le solde créditeur du compte courant ouvert à son nom dans les livres de la société est née de ses notes d'honoraires pour les prestations effectuées pour le compte de la société, tandis que sa dette envers la société dérive du contrat de société par lequel il s'est obligé à libérer son apport en numéraire. Il n'y a pas connexité entre ces deux créances, de sorte qu'une compensation n'est pas non plus possible après le prononcé de la faillite. Le jugement est partant à confirmer en ce qu'il a retenu que X ne peut pas se prévaloir d'une quelconque compensation. – *n°CAL-2019-00854, IV, 17.11.2020, p. 5 et 6*

Compensation légale – Définition – Article 1289 Code civil - Conditions nécessaires – La compensation est un mode d'extinction simultané, jusqu'à concurrence de la plus faible, de deux obligations fongibles existant en sens inverse entre les mêmes personnes – La compensation n'est admise que lorsque les obligations croisées existent, en sens inverse, entre les mêmes personnes – La réciprocité des obligations n'implique pas seulement l'identité des personnes qui font simultanément figure de créancière et de débiteur l'une de l'autre – Elle suppose que les personnes soient respectivement considérées, dans chacun des rapports en cause, en la même qualité – Condition nécessaire, la réciprocité des obligations en présence est une donnée structurelle de la compensation , mais ne suffit pas à l'accomplissement du phénomène, la compensation impliquant aussi une aptitude intrinsèque des obligations à en

subir le mécanisme, une obligation n'étant éligible à la compensation qu'à la quadruple condition d'avoir un objet fongible, d'être certaine, liquide et exigible – *CSJ, II-civ., 19.06.2019, n°37005*

Compensation judiciaire – Appréciation discrétionnaire – Rôle du juge – La compensation judiciaire est celle qui a lieu lorsqu'un débiteur, poursuivi en paiement, forme une demande incidente à l'effet d'opposer au demandeur une créance qui ne réunit pas toutes les conditions voulues pour la compensation légale – Les tribunaux ont le pouvoir de statuer souverainement sur une demande de compensation judiciaire, alors même que certaines conditions de la compensation légale ne seraient pas réunies – Le juge statue librement, par une appréciation discrétionnaire, sur l'opportunité de la compensation judicaire invoquée – La compensation judiciaire est toutefois impuissante à permettre l'extinction de dettes qui ne seraient pas certaines – La compensation judiciaire apparaît comme une forme dérivée de compensation prononcée par le juge sur demande du débiteur qui fait état d'une créance ne remplissant pas les conditions permettant le jeu de la compensation légale – Le rôle du juge consiste alors à parfaire les caractères de cette créance, afin de rendre la compensation possible – Il s'agit de rendre liquide et exigible une créance déjà certaine, opposée par voie de demande à la créance de la partie adverse – *CSJ, II-civ., 19.06.2019, n°37005*

Compensation – Exception – Article 1293 Code civil - Aliments – L'article 1293, 3° Code civil dispose que la compensation a lieu, quelles que soient les causes de l'une ou l'autre des dettes, excepté dans le cas d'une dette qui a pour cause des aliments déclarés insaisissables – Ainsi une créance alimentaire n'est pas susceptible de compensation à moins que la créance avec laquelle elle est à compenser présente aussi une nature alimentaire – *n°CAL-2019-00440, I-civ., 12.06.2019*

Compensation légale – Articles 1290 et suivant du Code civil - Liquidité de la créance - Pour que la compensation légale prévue à l'article 1290 du code civil joue, il faut, suivant les dispositions de l'article 1291 du même code, que les deux créances soient certaines, liquides et exigibles – Une créance est liquide lorsqu'elle est évaluée en argent ou lorsque le titre la constatant contient tous les éléments permettant son évaluation. La compensation n'est pas possible tant que le *quantum* de l'une des obligations ne peut pas être fixée sans un travail de recensement et d'estimation tel que l'établissement d'un compte, l'évaluation d'une indemnité ou l'arrêté d'un ordre hypothécaire – *n°CAL-2018-00596, IV-com., 22.05.2019*

3.5.5. De la confusion (Art. 1300 à 1301)

Confusion – Extinction des obligations – Article 1300 Code civil – Fin du contrat de bail – Réunion des qualités de locataire et de propriétaire – Extinction du bail (non) - Conformément à l'article 1300 du Code civil, la confusion est la situation dans laquelle les qualités de créancier et de débiteur de l'obligation se confondent sur la tête d'une même personne, de telle manière que le créancier devient son propre débiteur et le débiteur son propre créancier - Pour que la confusion intervienne, il faut que la même personne devienne pleinement propriétaire de la créance dont elle était débitrice ou *vice versa,* sinon la confusion n'est qu'imparfaite et n'entraîne pas l'extinction de l'obligation – Les juges de première instance se sont référés à juste titre à la jurisprudence et à la doctrine françaises, dans la mesure où l'ancien texte de l'article 1300 du Code civil français était identique à l'article 1300 du Code civil

luxembourgeois et où la réforme du droit des contrats, telle qu'elle résulte de l'ordonnance du 10 février 2016, ne met pas en cause les solutions antérieurement admises par la jurisprudence. Les éventuelles différences de législations spéciales française et luxembourgeoise en matière de baux d'habitation ne sont pas pertinentes à cet égard – Sur cette base, ils ont retenu à bon droit qu'en matière d'obligation indivisible, en particulier dans l'hypothèse où le locataire d'un immeuble en devient l'un des copropriétaires indivis, la confusion partielle s'opère entre la qualité de propriétaire et celle de locataire à concurrence de ses droits indivis, mais n'entraîne pas l'extinction, même partielle, du bail – *n° CAL-2019-00653, I-civ, 23.12.2020*

3.5.6. De la perte de la chose due (Art. 1302 à 1303)

3.5.7. De l'action en nullité ou en rescision des conventions (Art. 1304 à 1314)

Action en nullité – Contrat d'entreprise – Nullité du contrat pour dol, sinon pour erreur - Article 1304 Code Civil – Prescription – Exécution du contrat – Commencement d'exécution - Etant donné qu'il est acquis en cause que A. a confié à B. sa voiture en vue d'effectuer certains travaux, c'est à bon droit que le tribunal a dit que les parties sont en l'espèce liées par un contrat d'entreprise, cette qualification ne faisant d'ailleurs l'objet d'aucune critique des parties - En ce qui concerne l'exception de nullité du contrat pour dol, sinon pour erreur, il est rappelé que B. y oppose l'article 1304 du code civil aux termes duquel « dans tous les cas où l'action en nullité ou en rescision d'une convention n'est pas limitée à un moindre temps par une loi particulière, cette action dure cinq ans » - La jurisprudence consacre, à l'égard des prescriptions, la vieille maxime « quae temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum ». En d'autres termes, si l'action en nullité ou en rescision se prescrit par le délai fixé par la loi, l'exception de nullité, en revanche, ne se prescrit pas. La jurisprudence applique classiquement cette règle en matière de nullité relative au délai de cinq ans prévu par l'ancien article 1304 du code civil français. Mais encore faut-il, pour que l'exception de nullité présente ce caractère perpétuel, que l'action en exécution de l'obligation litigieuse soit intentée après le délai de prescription de l'action en nullité. Sinon, en effet, le défendeur à l'action en exécution n'a plus que le délai ouvert pour l'action en nullité pour agir et s'opposer aux effets de l'acte. Du reste, pour que l'exception de nullité puisse être invoquée, et ce perpétuellement, encore faut-il que le contrat n'ait pas été exécuté. Par un arrêt rendu le 13 février 2007, la première chambre civile de la Cour de cassation française a, en effet, précisé que l'exception de nullité ne peut plus être invoquée dès lors que le contrat a été exécuté, ou commencé de l'être, quelle que soit la partie qui a exécuté le contrat. Autrement dit, la personne qui se prévaut de l'exception de nullité peut s'en trouver privée non seulement si elle a elle-même exécuté le contrat, mais également si c'est son cocontractant qui a procédé à l'exécution. En outre, la Cour de cassation affirme, depuis un arrêt du 24 avril 2013, que *« la règle selon laquelle l'exception de nullité peut seulement jouer pour faire échec à la demande d'exécution d'un acte qui n'a pas encore été exécuté s'applique sans qu'il y ait lieu de distinguer entre nullité relative et nullité absolue* ». Pour que l'exception de nullité puisse être invoquée, la jurisprudence exige donc que l'acte n'ait reçu aucun commencement d'exécution et ce aussi bien pour la nullité relative que pour la nullité absolue - Il est constant en cause que le début de la relation contractuelle entre parties remonte à octobre 2008 et a pris fin au mois d'octobre 2009, date de la remise du véhicule à A. - Il est en outre acquis en cause que B. a agi en exécution de l'obligation litigieuse par

assignation du 19 septembre 2012, soit avant l'écoulement du délai de prescription de l'action en nullité, de sorte que A., défendeur à l'action en exécution, devait, pour opposer l'exception de nullité de la convention, le faire endéans le délai quinquennal - Le moyen de nullité du contrat d'entreprise pour vice de consentement au titre du dol, sinon de l'erreur ayant été soulevé par A. pour la première fois le 28 août 2018, date de l'acte d'appel, il s'ensuit qu'il se heurte à la prescription quinquennale prévue à l'article 1304 du code civil. S'y ajoute que le contrat d'entreprise a été exécuté, partiellement du moins, B. ayant effectué des travaux de restauration sur le véhicule en cause et A. ayant procédé à plusieurs paiements, de sorte que l'exception de nullité ne saurait être accueillie - Compte tenu de ce qui précède, le contrat d'entreprise conclu entre parties est valable – *n° CAL-2018-00824, II-Civ, 25.11-2020*

Action en nullité - Clause de non concurrence – Prescription – Article 1304 Code Civil – L'article 1304 du Code civil prévoit que dans tous les cas où l'action en nullité d'une convention n'est pas limitée à un moindre temps par une loi particulière, cette action dure cinq ans – Cette prescription est applicable aux nullités relatives, or il est admis que la nullité d'une clause de non concurrence est une nullité de protection, l'action en nullité ne pouvant être exercée que par le débiteur de l'obligation d'abstention – La prescription de cinq ans joue également lorsque la demande ne porte que sur l'annulation partielle d'une convention et ne vise qu'une clause de celle-ci – Pour une demande en nullité pour cause illicite, voire contrariété à l'ordre public, le délai quinquennal prévue à l'article 1304 Code civil, commence en effet à courir à compter de la conclusion du contrat – *n°CAL-2019-00230, VII-civ., 29.04.2020*

3.6. De la preuve des obligations et de celle du paiement (Art. 1315 à 1369)

Preuve – Obligation - Article 1315 Code Civil – Contrat d'assurance – Charge de la preuve d'un vol d'un véhicule – Assuré n'ayant pas directement déposé plainte pour vol et n'ayant pas directement remis la déclaration de vol – Instruction pénale ouverte contre l'assuré du chef de faux, usage de faux et escroquerie (Pas lieu à poursuite) – Indemnisation du véhicule - Présomption de bonne foi dans le chef de l'assuré - Tel que le tribunal l'a rappelé à juste titre, la charge de la preuve du vol pèse sur l'assuré, ce en vertu de l'article 1315 du code civil, la Cour rejoignant les juges de première instance en ce qu'ils ont relevé qu'étant donné qu'il est parfois difficile, pour l'assuré, de rapporter la preuve positive de la soustraction frauduleuse invoquée dès lors que les indices sont faibles pour établir la réalité du vol, il suffit qu'il crée à son profit une apparence rendant la matérialité du vol vraisemblable, ce à l'aide de présomptions, le juge du fond appréciant souverainement et concrètement les éléments de la cause pour dire s'il y a ou non vraisemblance du vol allégué, ce afin d'éviter que l'assuré ne risque de pâtir de l'insuffisance des éléments de preuve - La Cour approuve encore le tribunal d'avoir rappelé que l'assureur, sous peine de se voir exposé à des fraudes et de devoir indemniser de « faux » vols, doit être admis à faire valoir tous éléments mettant en échec le crédit attaché à la déclaration de l'assuré, le juge du fond appréciant, ici encore, ces éléments de manière souveraine et concrète – En l'espèce, l'assuré s'est que rendu compte le lendemain que le véhicule avait effectivement fait l'objet d'une soustraction frauduleuse - A noter que s'il peut paraître curieux que l'assuré n'a pas immédiatement porté plainte le 5 octobre 2007, ayant attendu jusqu'au lundi 8 octobre 2007 pour ce faire, cette circonstance ne permet toutefois pas de mettre en échec les déclarations faites par celui-ci pour le compte de l'assurée devant la Police - Face à la problématique de la preuve en matière de vol de choses mobilières, un courant jurisprudentiel français se fonde sur la présomption de bonne foi dans le chef de l'assuré. Cette jurisprudence retient, sur base de la déclaration de vol de l'assuré auprès de la Police, que la preuve du vol est suffisamment rapportée par ladite déclaration, l'assuré étant présumé de bonne foi, l'assureur devant alors démontrer le caractère mensonger de la déclaration du sinistre. C'est à l'assureur qui refuse sa garantie de prouver la mauvaise foi de son assuré lors de la déclaration du vol de son véhicule. Une présomption de bonne foi découle, dès lors, du seul dépôt de plainte par l'assuré devant les policiers - Compte tenu des développements qui précèdent, c'est à bon droit que le tribunal a dit que l'assuré, par le dépôt de sa plainte pénale du 8 octobre 2007, a établi à son profit une apparence suffisante de réalité du vol rendant celui-ci vraisemblable - L'appelante, pour tenir en échec l'indemnisation sollicitée, doit, dès lors, établir le caractère mensonger de la déclaration de vol, respectivement l'absence de la vraisemblance du vol - Force est dès lors de constater qu'aucun des arguments avancés par l'appelante ne permet d'ébranler le crédit attaché à la déclaration de vol litigieuse, la Cour rejoignant, partant, le tribunal en ce qu'il a retenu le caractère vraisemblable du vol et dit que la société d'assurance est tenue de couvrir le sinistre – *n°CAL-2019-00111, II-civ, 16.12.2020*

Preuve – Obligation - Article 1315 Code Civil - Contrat d'entreprise – Information sur honoraires – Dans le cas d'un contrat d'entreprise, le prestataire professionnel de services, en l'occurrence l'avocat, est tenu d'une obligation d'information envers son client, laquelle est dérivée de l'exigence de bonne foi qui pèse sur les parties tant dans la phase précontractuelle qu'en cours d'exécution du contrat – L'obligation d'information porte, entre autres, sur le prix et, s'agissant d'un contrat entre un avocat et son client, le montant des honoraires, et s'applique

tant dans la phase précontractuelle que pendant l'exécution du contrat, par exemple, en cas d'évolution inattendue de la prestation ou d'un changement de circonstances, étant entendu que l'avocat a le devoir de s'informer, dès le début, de l'ensemble des conditions de l'opération pour laquelle son concours est demandé – Pour que l'avocat puisse prétendre au paiement d'un montant d'honoraires dépassant celui de son estimation, il doit établir que des faits justifiant le dépassement réclamé, et notamment des difficultés particulières de réalisation du projet, sont survenus postérieurement à l'estimation, lesquels échappaient à des prévisions normales qu'il en a informé son client et que celui-ci a consenti au dépassement réclamé – En application de l'article 1315 Code Civil, celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation et qu'il en est notamment ainsi de l'avocat – *CSJ, IX-com., 27.02.2020, n°44978*

Preuve – Reconnaissance de dette – Article 1315 Code civil – En application de l'article 1315 Code civil, il appartient à l'appelant de démontrer qu'il a exécuté ses obligations de remboursement – L'écrit signé par la partie ne constitue qu'un commencement de preuve par écrit de sorte qu'il ne suffit pas, à lui seul, à constituer une preuve parfaite et qu'il doit être complété par des éléments de preuve extérieurs à l'acte litigieux pour emporter la conviction du juge – Un complément de preuve peut consister en des témoignages, présomptions ou autres indices – *CSJ, IX-civ., 27.02.2020, n°44724*

Preuve – Vol - Contrat d'assurance – Garantie - Article 1315 Code civil – Pour bénéficier de la garantie de l'assureur, l'assuré doit, conformément à l'article 1315 du Code civil, prouver la réalisation du risque garanti, autrement dit, la réalisation du sinistre ainsi que la réalisation des circonstances de la garantie – Si, en matière d'assurance contre le vol, une preuve rigoureuse et certaine de la réalisation du risque garanti est impossible à rapporter dans bien des cas et ne saurait partant être exigée par le juge, il incombe, à tout le moins, à l'assuré d'établir la vraisemblance suffisante du vol et des circonstances de la garantie. De son côté, l'assureur doit être admis à se prévaloir de tous les éléments de nature à ébranler la crédibilité de la version des faits présentée par l'assuré – *CSJ, IX-civ., 23.01.2020, n°45105*

3.6.1. De la preuve littérale (Art. 1317 à 1340)

3.6.1.1. Du titre authentique (Art. 1317 à 1321)

Preuve – Déclaration de possession trentenaire par acte notarié – Article 1317 Code Civil – Présomption – Article 1353 Code Civil - L'acte de notoriété est un acte authentique dressé sous la responsabilité du notaire. Cependant, le notaire ne saurait assurer la véracité des déclarations qui lui sont faites. Il se borne à authentifier les déclarations faites par les témoins qui comparaissent devant lui, mais n'a pas pour mission d'en vérifier la sincérité, ni d'en garantir la véracité – En matière de preuve de la propriété immobilière, le titre notarié n'est pas doté d'une force probante supérieure : il n'est pris en considération qu'en tant que présomption de fait et nécessite d'être apprécié au regard des autres présomptions. La possession doit se prouver par la production en justice de pièces démontrant les actes matériels de possession les plus divers et par des témoignages démontrant que le possesseur a agi avec l'intention de se

comporter comme propriétaire. Les actes juridiques comme l'acte de notoriété acquisitive ne sont pas inefficaces pour autant, mais c'est leur conjonction avec des actes matériels qui révèle vraiment la possession – La preuve du contraire peut être rapportée en matière immobilière par la preuve d'une propriété par usucapion – *CSJ, VII-civ., 04.03.2020, n°44424*

Preuve – Nullité testament devant notaire – Etat mental de la testatrice - Article 1319 Code civil – Renversement de la charge de la preuve - Aux termes de l'article 1319 Code civil *« L'acte authentique fait pleine foi de la convention qu'il renferme entre les parties contractantes et leurs héritiers ou ayants-cause. Néanmoins, en cas de plaintes en faux principal, l'exécution de l'acte argué de faux sera suspendue par la mise en accusation ; et en cas d'inscription de faux fait incidemment les tribunaux pourront suivant les circonstances suspendre provisoirement l'exécution de l'acte »* - L'inscription en faux n'est requise que lorsque le fait constaté par le notaire dans l'acte est de ceux que le notaire avait pour mission de constater et qu'il a effectivement pu constater de visu : tout autre mode de preuve est recevable contre les énonciations de l'acte qui ont pour objet une appréciation personnelle du notaire, spécialement l'insanité d'esprit d'un testateur peut être prouvée par toutes les preuves de droit commun – Le notaire n'étant pas chargé d'apprécier l'état mental des parties, les énonciations de l'acte qui se réfèrent à la capacité intellectuelle d'une partie expriment seulement une opinion qui peut être combattue par les moyens ordinaires de preuve – Les énonciations du notaire quant aux facultés intellectuelles de la testatrice lors de la rédaction du testament peuvent être combattues par tous les moyens et qu'il faut et suffit que les demandeurs établissent l'insanité d'esprit de la testatrice au moment de l'acte, l'existence d'un trouble habituel permettant de présumer l'existence d'une insanité d'esprit au moment où la libéralité est consentie et qu'il se produit un renversement de la charge de la preuve en ce sens qu'il appartient alors au bénéficiaire de la donation d'établir que son auteur se trouvait au moment décisif, dans un intervalle lucide. – *CSJ, VII-civ., 15.01.2020, n°43864*

3.6.1.2. De l'acte sous seing privé (Art. 1322 à 1332)

Preuve littérale - Acte sous seing privé – Articles 1322, 1323, 1324 Code civil – Aux termes de l'article 1322 Code civil**,** *« L'acte sous seing privé, reconnu par celui auquel on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu a, entre ceux qui l'ont souscrit et entre leurs héritiers et ayants-cause, la même foi que l'acte authentique »* - Il résulte en outre de l'article 1323 Code civil, que l'auteur présumé d'un acte sous seing privé, voire son héritier peut adopter une attitude tout à fait passive : il suffit de désavouer sa signature pour ôter toute force probante à l'acte sans devoir prouver qu'il y a eu falsification – L'article 1324 du Code civil, en ordonnant la vérification en justice des écritures qui sont contestées, n'oblige pas les juges de recourir à la procédure de vérification d'écriture s'ils trouvent, dans la cause, des éléments de conviction suffisants leur permettant de se prononcer sur la sincérité de l'acte. - *n°CAL-2018-00261, VII-civ., 18.03.2020*

Preuve littérale – Acte sous seing privé - Reconnaissance de dette – Rédaction à la main - Article 1326 Code civil – La reconnaissance de dette remplie les conditions si elle émane de ceux auxquels elle est opposée et rend vraisemblable le fait allégué – Il n'est pas nécessaire qu'elle soit rédigée en entier à la main – Pour avoir pleine force probante, elle doit, toutefois être complétée par des éléments extérieurs à l'acte dont il résulte que les débiteurs étaient

conscients de la nature et de la portée de leur obligation – La circonstance que tel était le cas peut être déduite de leur attitude au cours du procès - *CSJ, IX-civ., 21.03.2019, n°45172*

Preuve littérale – Acte sous seing privé - Reconnaissance de dette manuscrite - Article 1326 Code civil – La reconnaissance de dette manuscrite remplie les conditions de forme posées par l'article 1326 Code civil à savoir, la signature de celui qui souscrit cet engagement ainsi que la mention de la somme due en toutes lettres – *n°CAL-2018-00721, IX-civ., 05.03.2020*

Preuve – Reconnaissance de dette - Commencement de preuve – Article 1326 Code civil – Elément extrinsèque – Un même document ne saurait servir à la fois de commencement de preuve par écrit et d'indice complémentaire – Les éléments extrinsèques susceptibles de compléter un commencement de preuve par écrit ne peuvent par ailleurs pas être puisés dans les autres énonciations de l'acte. Le seul fait que la signature d'une reconnaissance de dette irrégulière ait été reconnue par celui qui l'avait souscrit ne peut constituer à lui un complément de preuve suffisant – L'élément extrinsèque peut être trouvé dans l'existence d'une correspondance antérieure ou postérieure à la rédaction de l'acte – Si un acte ne vaut pas preuve en raison du défaut ou de l'insuffisance de la mention manuscrite, les présomptions extrinsèques à l'acte peuvent être prises en compte – Un rapport établi avant la signature du document litigieux, vaut commencement de preuve par écrit, il constitue un élément extrinsèque de preuve susceptible de compléter l'acte irrégulier **–** *n°CAL-2019-00132, IX-civ., 14.05.2020*

Preuve – Reconnaissance de dette – Manque la mention écrite de la somme - Commencement de preuve – Article 1326 Code civil – Gérant unique - Un acte de cautionnement comportant une mention manuscrite incomplète, voire inexistante, constitue un commencement de preuve par écrit qui doit être corroboré par un ou plusieurs éléments extrinsèques. Cet élément extrinsèque doit être extérieur à l'engagement de la caution, mais il peut être écrit dans le même acte – A titre d'exemple on peut citer la qualité de gérant ou de dirigeant social de la caution – Le commencement de preuve par écrit que constitue la signature donnée sur le même acte, à la fois en qualité de représentant de la société et en qualité de caution, complété par l'élément extrinsèque de la qualité de gérant, rend parfait la preuve du cautionnement – *n°CAL-2019-00132, IX-civ., 14.05.2020*

3.6.1.3. Des copies des actes sous seing privé (Art. 1333 à 1334-1)
3.6.1.4. Des copies des titres (Art. 1335 à 1336)
3.6.1.5. Des actes récognitifs et confirmatifs (Art. 1337 à 1340)

3.6.2. De la preuve testimoniale (Art. 1341 à 1348)

Preuve – Existence du prêt – Preuve par tiers à l'acte – Article 1341 Code civil – Preuve par tous les moyens – Contrat crée une situation de fait- L'article 1341 du Code civil, ensemble avec l'article 79 du règlement grand-ducal du 1er août relatif au basculement en euro, exige que tous actes juridiques qui portent sur une somme ou une valeur de plus de 25.000 euros doivent être prouvés par un écrit, un acte authentique ou un acte sous seing privé – Cependant, cette obligation de prouver par écrit les actes juridiques ne s'impose qu'au parties à l'acte, et

non aux tiers à ce acte, qui ne peuvent pas se préconstituer une preuve écrite de cet acte et qui vont donc pouvoir apporter la preuve de l'existence de cet acte ou du contenu de cet acte par toutes les voies de droit – En effet, le tiers au contrat n'est pas en mesure de se prémunir au moment de l'acte pour présenter les vertus liées à la pré constitution – Ainsi, le tiers demandeur qui se doit établir sa prétention contre une partie à un acte auquel il n'a pas participé, échappe ainsi à l'exigence de la production d'une preuve littérale préconstituée – Le contrat ne peut être pour le tiers qu'un fait qui ne se prouve par tous les moyens – Il était déjà admis avant la réforme française que, pour les tiers, le contrat n'est qu'un fait pouvant être prouvé par tous les moyens – Si le contrat crée une situation de fait pour les tiers au contrat, les faits se prouvant par tous moyens, il est logique et cohérent de permettre aux tiers de prouver le contrat par tous moyens. – *n°CAL-2018-00920, I-civ., 01.04.2020*

Preuve – **Prêt – Ecrit - Commencement de preuve - Article 1341 et 1347 Code civil** – S'agissant d'un acte juridique portant sur une somme de 20.000 euros, donc dépassant le seuil de 2500 euros, la preuve doit, en principe, être rapportée par écrit – Néanmoins, il est dérogé au principe de la preuve écrite des actes juridiques dont l'intérêt dépasse 2500 euros, en présence d'un commencement de preuve par écrit - Le commencement de preuve par écrit ne suffit pas, à lui seul, à constituer une preuve parfaite. Cependant, la loi admet qu'il puisse être complété par tous moyens. Ces compléments de preuve peuvent consister en des témoignages, présomptions ou autres indices tirés de la qualité ou du comportement des parties – Un échange de messages entre les parties constitue un commencement de preuve par écrit et établi l'existence du prêt litigieux – *n°CAL-2018-00973, XI-civ., 09.01.2020*

Preuve – Prêt - Ecrit - Commencement de preuve – Exceptions - Article 1341 Code civil – Impossibilité matérielle ou morale de se ménager d'une preuve littérale – Lien de parenté – En application de l'article 1341 du code civil, un écrit est en principe nécessaire dès que la chose prêtée excède la valeur de 2.500 euros – Les articles 1341 et 1348 du même code énoncent plusieurs exceptions à la règle inscrite à l'article 1341, dont l'existence d'un commencement de preuve par écrit et l'impossibilité matérielle ou morale de se ménager une preuve littérale de l'acte, l'impossibilité morale supposant l'existence de circonstances particulières ayant empêché de prouver par écrit et ne pouvant se déduire du seul lien de parenté – Ainsi, il est toujours nécessaire de décrire, en plus, en quoi, en fonction des circonstances particulières de l'espèce, le lien de parenté rendait impossible l'établissement préalable d'une preuve littérale – La parenté n' a jamais suffi, en elle-même, à démontrer l'impossibilité morale : il a toujours fallu, en plus, prouver les liens spécifiques en présence – C'est le lien humain réel et psychologique qui est pris en compte, non le lien que la loi considère comme familial par parenté ou alliance, de dernier n'était qu'un indice de l'existence du premier – *n°CAL-2018-00728, II-civ., 18.12.2019*

Preuve – Acte juridique – Paiement – Article 1341 du Code civil - Le paiement ne constitue pas un fait juridique, mais un acte juridique qui obéit à la nécessité de la preuve écrite lorsqu'il excède le montant au-delà duquel la preuve par témoins des actes juridiques n'est pas admissible – L'exigence de la preuve écrite peut être écartée quand il existe un commencement de preuve par écrit ou une impossibilité morale de se procurer un écrit – *CSJ, IX-civ., 28.02.2019, n°45320*

Preuve – **Ecrit - Commencement de preuve - Article 1341 et 1347 Code civil** – Pour valoir commencement de preuve, l'écrit doit émaner de la personne à laquelle il est opposé et non de celle qui s'en prévaut - *n°CAL-2018-00166, I-civ., 09.01.2019*

3.6.3. Des présomptions (Art. 1349 à 1353)

Preuve – Présomption - Obligation d'information du médecin – Article 1349 Code civil - La charge de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information a longtemps pesé sur le patient, elle incombe depuis *l'arrêt Hédreul* (Cas. 1ère civ., 25.02.1997), au médecin qui doit dès lors prouver qu'il a bien exécuté son obligation d'information, les tribunaux luxembourgeois ayant suivi la jurisprudence française en imposant au médecin une obligation d'information sans cesse plus rigoureuse et exigeante du médecin la preuve de l'exécution complète de son obligation d'information notamment en ce qui concerne les risques d'une intervention qui ne se réalisent qu'exceptionnellement – La preuve de l'information peut être rapportée par tous moyens et notamment par présomptions – Si la preuve de l'obligation d'information ne doit pas forcément résulter d'un écrit, la prudence recommande toutefois au praticien de se ménager une telle preuve par écrit - *n°CAL-2018-01043, II-civ., 22.07.2020*

Preuve- Trouble mental – **Fait juridique -** Le trouble mental est un simple fait, sa preuve est libre, elle peut donc résulter de présomptions pourvu qu'elles soient graves, précises et concordantes – La démonstration d'une altération constante des facultés mentales peut constituer un indice permettant d'induire la permanence du trouble mental mais il ne s'agit que d'une présomption simple - *n°CAL-2018-00263, I-civ., 09.01.2019*

3.6.4. De l'aveu de la partie (Art. 1354 à 1356)

Preuve – Cession de parts sociales – Aveu judiciaire – Article 1356 Code Civil – L'aveu judiciaire est la déclaration que fait en justice la partie ou son fondé de pouvoir spécial. Il fait pleine foi contre celui qui l'a fait. Il ne peut être divisé contre lui. L'aveu est présenté comme étant complexe quand celui dont il émane, tout en reconnaissant sans modification le fait allégué par l'autre, articule en même temps un nouveau fait, dont le résultat serait de créer une exception à son profit – L'aveu complexe est indivisible toutes les fois que la déclaration accessoires se rattachant, comme une suite ordinaire ou même simplement accidentelle, au fait principal dont elle suppose l'existence, a pour effet de restreindre ou de neutraliser les conséquences juridiques résultant de ce fait ; au contraire, lorsque la déclaration accessoire que renferme l'aveu complexe porte sur un fait principal dont il ne suppose pas nécessairement l'existence, rien ne s'oppose à la division d'un pareil aveu. C'est le cas d'un aveu par lequel une personne reconnaît l'existence d'une dette en ajoutant qu'elle se trouve compensée par une créance résultant à son profit d'un fait antérieur ou postérieur à celui qui a donné naissance à son obligation – Si l'indivisibilité de l'aveu judiciaire joue pleinement lorsque l'aveu est la seule preuve produite, il n'en demeure pas moins que *« le principe de l'indivisibilité de l'aveu judiciaire souffre exception lorsque les juges trouvent la preuve de son inexactitude dans l'attitude contradictoire prise par la partie au cours de la procédure »* - *CSJ, XI-civ., 09.01.2020, n°43885*

3.6.5. Du serment (Art. 1357 à 1369)

Preuve – Serment déféré d'office – Articles 1366 et suivants Code civil – Serment supplétoire/Serment Décisoire - Le *serment supplétoire* peut être déféré à chaque partie, à leur demande ou d'office par le juge, la jurisprudence ayant toutefois érigé certaines garanties à la mise en œuvre de ce procédé qui le distinguent du *serment décisoire* en ce sens que tandis que celui-ci peut être déféré en tout état de cause pour en faire dépendre la solution du litige, même en l'absence de tout autre élément d'appréciation ou de preuve, le serment supplétoire ne peut être déféré que si le juge se trouve dans une zone grise dans laquelle il dispose de certains éléments d'appréciation, mais qui n'emportent pas complètement sa conviction. Le recours au serment supplétoire est donc exclu tant lorsque la demande est déjà établie par des éléments acquis au dossier que lorsque la demande n'est appuyée par aucun élément concret. Cette limitation du champ d'application est particulièrement pertinente face au principe que le demandeur a la charge de la preuve des faits sous-jacents à sa demande. Il serait en effet surprenant de faire dépendre l'issue du litige de la seule affirmation du demandeur que ces faits sont véridiques. Le serment supplétoire ne peut dès lors être déféré par le juge au demandeur que si sa demande a l'apparence d'être justifiée. En l'espèce, le caractère apparemment justifié de la demande de l'appelant laissant en l'espèce d'être donné, il en suit que le serment supplétoire de celui-ci encourt un rejet – *n°CAL-2018-01043, II-civ., 22.07.2020*

3.6.6. Autre moyen de preuve

Preuve – Expertise extra-judiciaire – Incendie immeuble – L'expertise extra-judiciaire, encore appelée expertise officieuse, même dressée à la demande d'une seule partie, peut être produite aux débats judiciaires, à la condition que le principe du contradictoire ait été respecté – Le respect de ce principe suppose que le rapport d'expertise ait été communiqué en temps utile à toutes les parties en cause, à l'instar des autres pièces versées aux débats, afin d'être librement discuté devant la juridiction saisie de l'affaire – Dès lors que cette condition est remplie, une telle expertise a la valeur d'un élément de preuve et le juge peut y puiser sa conviction – *n°CAL-2018-01017, IX-civ., 11.06.2020*

Preuve – Vente immeuble – Dol – Rapport d'expertise – Le dol constituant un fait juridique, il peut être établi par tous les moyens, y compris par présomption de l'homme. La preuve peut ainsi être déduite de témoignages, même formellement irréguliers, voire d'indices tirés de faits postérieurs à la conclusion du contrat – La preuve de la mauvaise foi doit être rapportée par l'acheteur – En l'espèce, les appelants se prévalent du rapport d'expertise pour établir que les vices cachés préexistaient à la vente de l'immeuble – En application d'une jurisprudence constante, le rapport unilatéral régulièrement communiqué et soumis à la libre discussion des parties vaut comme élément de preuve au sens de l'article 64 NCPC et que le juge peut le prendre en considération en tant qu'élément de preuve pour y puises des éléments de conviction, sans cependant pouvoir fonder sa décision uniquement sur ladite mesure d'instruction – *n°45258 et CAL-2019-00413, VII-civ., 10.06.2020*

Preuve – Constats d'huissier de justice – Le principe de loyauté – Obligation d'agir à *« visage découvert »* - Utilisation de stratagèmes - Le constat est défini comme *« L'hypothèse où l'huissier de justice est requis pour relater en principe dans un écrit, et conserver à titre de preuve un certain nombre d'éléments de fait susceptibles d'entraîner des conséquences de droit à l'occasion d'un procès »* – L'absence de texte prescrivant des modus operandi en matière de constat ne signifie pas pour autant que les huissiers de justice peuvent faire preuve de laxisme lorsqu''ils sont amenés à en effectuer – En effet, la jurisprudence et la déontologie de ces officiers ministériels leur fournissent des limites et prescriptions – L'idée de loyauté est en effet consubstantielle au statu de l'huissier de justice – Cette loyauté peut cependant parfois, tel qu'en l'espèce entrer en conflit avec les intérêts du requérant – Du principe de loyauté, qui n'est prévu que dans un cadre judicaire, ou en cas de conflit opposant deux personnes, découlant plusieurs règles – D'abord, l'huissier de justice doit agir *« à visage découvert »* - Il lui est donc interdit de faire usage d'une fausse qualité ou identité, même virtuellement – Le principe de loyauté interdit également à l'huissier de mettre en place un stratagème en vue de recueillir la preuve – Cela est justifié car l'huissier de justice, pour que ces constations aient force probante, doit adopter un comportement passif, insusceptible de modifier le comportement habituel de celui auquel le constat sera opposé – Cette interdiction vaut donc que le stratagème soit le fruit de l'imagination de l'huissier de justice – L'huissier est chargé d'effectuer des constatations purement matérielles exclusives de tout avis sur les conséquences de fait ou de droit qui peuvent en résulter – Les preuves rapportées par un constat doivent être obtenues loyalement – Or, il ressort des constats que l'huissier de justice s'est connecté sur les sites de XY en utilisant des identifiants qui lui avaient été fournis par son client – Il a également crée un compte sur chacun des sites visités et a répondu au test de personnalité – Comme il est constant en cause que les sites n'étaient pas accessibles pour des résidents luxembourgeois, l'huissier a nécessairement dû indiquer des données inexactes pour se connecter – L'huissier a donc non seulement pas agi *« à visage découvert »* mais il a encore usé de stratagèmes pour pouvoir se connecter – Une preuve constituée dans de telles circonstances ne peut être admise – *n°CAL-2019-00366, IV-com., 25.03.2020*

Preuve – Propriété immobilière – Possession du bien – Titres constituant des présomptions de propriété – Hiérarchie entre les modes de preuve (non) – Le code civil ne propose, aucune règle spécifique relative à la manière dont le propriétaire peut ou doit faire preuve de son droit, la preuve de la propriété immobilière échappant dans une large mesure au droit commun probatoire – La propriété d'un immeuble se prouve par tous moyens, la possession du bien comme les titres constituant des présomptions du droit de propriété, sans qu'il existe une hiérarchie entre ces modes de preuve, l'appréciation de la valeur respective de ces présomptions relevant du pouvoir souverain des juges du fond – Les modes de preuve de la propriété immobilière sont, partant, libres, la liberté de la preuve du droit de propriété excluant toute hiérarchie entre les modes de preuve – La jurisprudence ne manque pas de rappeler qu'il n'existe aucune preuve décisive de la propriété immobilière – Il appartient au juge d'apprécier souverainement la portée des preuves qui lui sont soumises lorsqu'elles entrent en contradiction – Lorsqu'aucun titre suffisamment probant n'est produit, il appartient au juge de la revendication de dégager les présomptions de propriété les meilleures et les plus caractérisées en examinant la demande sur base des documents produits pour en déduire, selon la pertinence des pièces soumises, à qui revient la propriété – La Cour de cassation autorise le juge du fond à dégager à partir des éléments de preuve lui soumis les présomptions de propriété les

meilleures et les plus caractérisées – Une fois que leur conviction est forgée, les juges déterminent le droit de propriété – *n°CAL-2018-00683, II-civ., 26.06.2019*

Preuve - Concurrence déloyale – Dénigrement – Démarchage de la clientèle – La preuve de la perte de clientèle, à la supposer établie, n'est pas à elle seule suffisante et en application du principe de la liberté du commerce et de celui de la libre concurrence, une société ne peut prévaloir d'aucun droit privatif sur ses clients qui l'ont quitté pour s'adresser à une autre société, tous les concurrents étant libre de démarcher lesdits clients. Le simple démarchage de la clientèle en l'absence d'autres circonstances n'est pas déloyal en lui-même et il appartient à la victime d'établir l'existence de procédés déloyaux – *n°CAL-2017-00056, IV-com., 28.03.2019*

Preuve - Charge de preuve désordres et non-conformité – Contrat d'entreprise - Présomption de responsabilité - Dans un contrat d'entreprise, le maître de l'ouvrage qui se prévaut de désordres et non-conformité affectant les travaux doit en prouver la matérialité et établir qu'ils sont imputables à l'entrepreneur qui a réalisé les travaux de construction. Ce n'est que lorsque cette preuve est rapportée que l'entrepreneur est présumé responsable desdits désordres, respectivement non-conformités et il ne peut s'en exonérer que par la preuve d'une cause étrangère revêtant les caractères de la force majeure – *CSJ, II-civ., 13.02.2019, n°44410*

Preuve – Expertise unilatérale – Par principe elle n'est pas contradictoire. Toutefois le rapport d'expertise constitue un élément de preuve au sens de la l'article 64 du NCPC et s'il est régulièrement communiqué et soumis à la libre discussion des parties il est à prendre en considération en tant qu'élément de preuve et ne peut être écarté en raison de son seul caractère unilatéral – *CSJ, VII-civ., 09.01.2019, n°43623*

4. Titre IV : Des engagements qui se forment sans convention (Art. 1370 à 1386)

4.1. Des quasi-contrats (Art. 1371 à 1381)

Mauvaise foi - Intérêts de retard – Article 1378 Code civil – S'il y a eu mauvaise foi de la part ce celui qui a reçu, il est tenu de restituteur tant le capital que les intérêts ou les fruits, du jour du paiement – Est considéré comme de mauvaise foi, celui qui connaissait l'absence de dette, la fausseté de sa qualité de créancier ou de débiteur du *solvens* – Le caractère indu du paiement se dégage de la condamnation de prévenu – *n°CAL-2018-00479, IX-civ., 27.02.2020*

4.2. Des délits et quasi-délits (Art. 1382 à 1386)

Responsabilité civile – Accident impliquant un taxi – Garde du taxi – Demande sur base de l'article 1384, alinéa 1, du Code civil dirigée contre le chauffeur de taxi irrecevable - Il convient de rappeler que si en matière de responsabilité civile, une présomption de garde pèse sur le propriétaire de la chose ayant causé un dommage, la garde est néanmoins indépendante de la propriété. L'article 1384, alinéa 1er du Code civil frappe, en effet, non le propriétaire, mais le gardien, c'est-à-dire celui qui exerce en fait, au moment de l'accident, un pouvoir de commandement sur la chose (Cour 22 décembre 1965, 20, 23). Il ressort à suffisance du dossier et notamment des constatations des agents de police figurant au procès-verbal n° 32/2016 du 16 janvier 2016 précité que le véhicule conduit par C le jour des faits était immatriculé au nom de P. Il est également constant en cause que le véhicule a fait l'objet d'un contrat de location en date du 1er décembre 2015 entre son propriétaire P et L, exploitant en nom personnel une entreprise de taxis « … ». Il est admis qu'en matière de contrat de location, la garde de la chose est transférée du bailleur, qui reste propriétaire de la chose, au preneur. La Cour en déduit que c'est à juste titre que le Tribunal a retenu que la garde dudit véhicule a été transférée par le propriétaire P à son locataire L. Il résulte encore des renseignements recueillis en cause que C, chauffeur de son état, était en service commandé pour compte d'L. - En principe la garde d'une chose est alternative et non cumulative, c'est-à-dire qu'elle n'est en principe exercée que par une seule personne, à savoir celle qui exerce les pouvoirs d'usage, de direction et de contrôle sur la chose au moment de la réalisation du dommage. Par conséquent on ne devient pas gardien par la simple détention matérielle de la chose. Ainsi il a été jugé que celui qu'on laisse conduire une voiture en lui donnant des ordres précis, ou le tiers qui se voit confier le volant, le propriétaire demeurant dans la voiture ne devient pas gardien (G. RAVARANI, La responsabilité des personnes privées et publiques, 2e édition, Pasicrisie luxembourgeoise 2006, n° 722 et 725). Néanmoins, la présomption qui pèse sur le commettant, tout comme sur le gardien habituel, ne vaut que jusqu'à preuve contraire. Dans ce cas, la tierce victime doit apporter la preuve nécessaire pour renverser la présomption si elle agit contre l'utilisateur. Cette solution découle des principes généraux qui gouvernent la charge de la preuve (cf. article 58 du Nouveau Code de procédure civile). Dans le doute, le commettant et/ou le gardien habituel restera responsable. Or, les éléments soumis à la Cour, qui sont restés les mêmes qu'en première instance, ne permettent pas de décider, et ce nonobstant le fait de savoir si C a revêtu ou non le jour des faits la qualité de préposé d'L ou a agi ou non dans le cadre de ses fonctions, qu'L n'a

pas eu les pouvoirs de direction et de contrôle et que la garde du véhicule a été transférée à C. A défaut de preuve afférente par l'appelant, il n'y a pas de renversement de la présomption. C n'a partant pas pu devenir gardien de ce véhicule, la garde étant restée entre les mains d'L. Le fondement juridique de l'article 1384, alinéa 1er du Code civil n'est donc pas donné à son égard, de sorte que seule l'action sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil est recevable à son encontre. Par réformation partielle de la motivation du jugement entrepris, la demande de D à l'encontre de C est donc à déclarer irrecevable pour autant qu'elle est dirigée contre lui sur base de l'article 1384, alinéa 1er du Code civil. – *n°CAL-2018-00480, IX-Civ., 6.10.2021*

Responsabilité civile – Infiltrations d'eau – Garde du balcon à travers lequel les infiltrations d'eau se sont produites – Vice de construction de la résidence – Articles 1382, 1384, alinéa 1, et 544 du Code civil - Il résulte ainsi sans équivoque du prédit rapport d'expertise que les infiltrations dont les époux Q se plaignent proviennent du balcon de l'appartement de T et qu'elles sont dues à un vice de conception de la résidence, même si elles sont apparues au moment où des travaux de rénovation ont été réalisés au niveau du dallage du balcon. Suivant l'article 11 de la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis, l'ensemble des copropriétaires est obligatoirement et de plein droit groupé dans un syndicat, représentant légal de la collectivité, doté de la personnalité juridique. Ce syndicat a pour objet la conservation de l'immeuble et l'administration des parties communes. Il établit, s'il y a lieu, et modifie le règlement de copropriété. Il est responsable des dommages causés aux copropriétaires ou aux tiers par le vice de construction ou le défaut d'entretien des parties communes, sans préjudice de toutes actions récursoires. - L'article 3.2 alinéa 2 de loi modifiée du 16 mai 1975, précitée, dispose que dans le silence ou la contradiction des titres, les terrasses, balcons, balustrades et garde-corps, à l'exclusion du revêtement superficiel des terrasses et balcons invisible de l'extérieur, sont réputés parties communes. L'article 4 du règlement des copropriétés des Résidences XY, intitulé « *désignation des parties communes* », prévoit que les parties communes de l'immeuble comprennent notamment « *les revêtements, décorations et éléments extérieurs des façades, à l'exclusion des revêtements superficiels et des garde-corps des balcons* » (paragraphe I., point 5). L'article 5 du même règlement, intitulé « *désignation des parties privatives* », indique que les parties privatives comprennent notamment « *les carrelages, dallages, planchers ou parquets et, en général, tous revêtements de sol, à l'exception des dalles portantes et des isolations en connexion avec les dalles, lesquelles constituent des parties communes ; de même les revêtements de sol des balcons à usage privatif, mais non le dispositif d'étanchéité ni le gros-œuvre de ceux-ci* » (paragraphe I., point 1). Le même article qualifie de parties privatives « *les garde-corps des balcons à usage privatif* » (paragraphe I., point 6). Le règlement de copropriété déroge ainsi au principe de l'article 3.2 alinéa 2 de la loi modifiée du 16 mai 1975 en ce qu'il inclut les garde-corps des balcons dans les parties privatives. Le même règlement ne comporte cependant aucune dérogation au prédit article en ce qui concerne le dispositif d'étanchéité et le gros-œuvre des balcons, qu'il définit comme étant des parties communes. T n'est, par conséquent, pas à considérer comme gardien du dispositif d'étanchéité et du gros-œuvre du balcon de son appartement, mais le SYNDICAT. Dans la mesure où, au vu de ce qui précède, les infiltrations survenues dans l'appartement des époux Q ont pour origine des vices de conception au niveau du gros-œuvre de la résidence et plus particulièrement du dispositif d'étanchéité du balcon de l'appartement de T, la présomption de responsabilité découlant de l'article 1384 alinéa 1er du Code civil ne saurait peser sur ce dernier. La demande des époux Q à l'égard de T n'est, dès lors, pas fondée sur cette base. Le dommage subi par les époux Q résultant d'un vice de

conception affectant les parties communes de l'immeuble, aucune faute ou négligence en relation causale avec ledit dommage n'est établie à charge de T, de sorte que la demande à l'encontre de ce dernier n'est pas non plus fondée sur base des articles 1382 et 1382 du Code civil. Aux termes de l'article 544 du Code civil « *la propriété est le droit de jouir et de disposer des choses, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements ou qu'on ne cause un trouble excédant les inconvénients normaux du voisinage rompant l'équilibre entre des droits équivalents* ». La responsabilité pour troubles de voisinage, tirée de l'article 544 du Code civil, est une responsabilité objective, sans faute (cf. Cour de cassation, 29 juin 2000, arrêt n° 38/2000). Ce n'est pas la faute qui conditionne la responsabilité pour troubles de voisinage, mais l'existence d'un dommage, celui-ci étant caractérisé par un trouble excédant la mesure des inconvénients ordinaires du voisinage. Etant donné qu'il résulte des développements ci-avant que le dommage subi par les époux Q a pour origine un vice de construction au niveau du gros-œuvre et de l'étanchéité du balcon de l'appartement de T, qui constituent des éléments ne faisant pas partie du lot privatif de ce dernier, c'est à juste titre que les juges de première instance ont constaté l'absence de lien causal direct entre le dommage invoqué et le fait du propriétaire voisin, T. – *n°CSJ, IIIe civ., 21.10.2021, n°44619*

Responsabilité civile – Procédure abusive et vexatoire – Responsabilité *in solidum* de l'avocat et de son client – Retardement du moment du déguerpissement par des moyens procéduraux voués à l'échec - L'article 6-1 du Code civil sanctionne l'exercice de tout acte ou fait qui excède manifestement, par l'intention de son auteur, par son objet ou par les circonstances dans lesquelles il intervient, l'exercice normal d'un droit et qui engage dès lors la responsabilité de son auteur. L'exercice d'une action en justice dégénère en faute s'il constitue un acte de mauvaise foi ou au moins une erreur grossière équipollente au dol ou si le demandeur agit avec une légèreté blâmable. En l'espèce, la Cour rejoint la juridiction de première instance qui a retenu qu'au vu du moment où les procédures critiquées ont été introduites, soit à chaque fois quelques jours avant le déguerpissement forcé annoncé et du manque de fondement de ces procédures, le but poursuivi n'était autre que de retarder le moment du déguerpissement définitivement ordonné par le tribunal et que l'ensemble des procédures employées était abusif en ce qu'il excédait manifestement, par l'intention sous-jacente de retarder le cours de la justice, l'exercice normal d'un droit. En employant des moyens procéduraux voués à l'échec, les appelants A et B ont réussi à atteindre le but recherché, à savoir retarder le moment du déguerpissement décidé par le tribunal, et ce pendant plus de huit mois. - En principe, rien n'empêche la victime d'une action en justice exercée de manière téméraire de rechercher, en même temps que la responsabilité du plaideur fautif, celle de son avocat. En effet, on peut raisonnablement admettre, dans ce cas, que celui-ci lui a conseillé l'exercice de l'action manifestement vouée à l'échec, voire intentée avec l'intention de nuire. Conformément aux principes applicables en la matière, le client et l'avocat engagent alors leur responsabilité in solidum à l'égard de la victime (Georges Ravarani, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 3e édition, n° 92, p. 95). L'affirmation de Me X, qu'il aurait utilement conseillé ses mandants A et B sur les probabilités de succès restreintes des actions introduites, est non seulement non documentée par pièces, mais n'est, d'autre part, pas de nature à l'exonérer de sa responsabilité. En effet, Me X, en prêtant, en tant qu'avocat, son concours à une entreprise qu'il savait fautive et dommageable à l'égard d'un tiers, a, par son comportement défectueux personnel, contribué au préjudice causé à ce dernier. – *n°CAL-2019-00430, IX-civ., 28.01.2021*

Responsabilité de la Commune – Autorisation de construire non conforme au règlement des bâtisses – Proposition modificative de la Commune ignorée par les propriétaires – abandon du chantier – Absence de relation causale entre le dommage invoqué résultant de l'arrêt des travaux et la faute de la Commune - Il apparaît dès lors que c'est l'attitude intransigeante des appelants, ayant refusé de considérer la proposition modificative de la COMMUNE, voire de soumettre une nouvelle demande de permis de construire sur base de plans rectifiés, qui a été à l'origine de la non-reprise des travaux et de l'abandon du chantier depuis 2008, de sorte que la relation causale entre le dommage invoqué par les appelants résultant de l'arrêt des travaux et la faute de la COMMUNE laisse d'être établie. – *n°CAL-2018-01052, II-civ., 3.03.2021*

Responsabilité civile – Obligation d'information du notaire - Dommage – Certain, actuel – Article 1382 Code civil – Preuve - Conformément au droit commun de la responsabilité civile, le dommage, pour être réparable, doit être certain et actuel càd d'ores et déjà constitué – Le caractère de certitude est l'élément fondamental du préjudice indemnisable – Un créancier doit, même en cas de faute du notaire, apporter la preuve du caractère irrécouvrable de sa créance – A défaut pour la société d'avoir établi qu'elle était dans l'impossible de recouvrer la créance actuellement invoquée, elle ne justifie pas d'une perte définitive, de sort que le préjudice invoqué n'est pas certain – Partant, la demande de la société pour autant qu'elle tend à voir dire engagé la responsabilité du notaire pour manquement à son obligation d'information est à rejeter en l'état à défaut de preuve d'un préjudice certain – *n°CAL-2018-00781, VII-civ., 30.09.2020*

Responsabilité du notaire – Manquement au devoir d'information – Vente terrain – Faute légère de s'assurer personnellement de l'acquittement intégral du prix de vente – Arrêt de la procédure de recouvrement des fonds non réglés – En l'espèce, le notaire a agi en sa qualité d'officier public, de sorte que sa responsabilité est valablement recherchée sur base délictuelle. Elle est irrecevable pour autant qu'elle est recherchée sur la base contractuelle. Conformément au droit commun de la responsabilité civile, trois conditions sont nécessaires pour mettre en œuvre la responsabilité notariale : une faute, un dommage et un lien de causalité entre la faute et le dommage – Bien que le dommage constitue une condition fondamentale de la reconnaissance de la responsabilité civile des notaires, cette responsabilité est une responsabilité pour faute qu'il convient de prouver. La société fait par conséquent à juste titre valoir qu'il convient de se prononcer tout d'abord sur la question de savoir si le notaire a commis des fautes professionnelles dans l'exercice de sa fonction d'officier public avant d'examiner les deux autres conditions de la responsabilité civile – Le devoir de conseil varie en fonction des circonstances. *Toute faute, même très légère peut être source de responsabilité.* La jurisprudence apprécie, de façon abstraite, les fautes commises par les notaires. La faute est en effet établie par comparaison avec la conduite qu'aurait dû avoir le notaire avisé, juriste compétent et méfiant. Le principe est que le notaire a seulement l'obligation d'informer les parties sur les données de fait dont il a connaissance. Le devoir de conseil d'un officier public résulte de son statut. Il incombe au notaire du seul fait de son intervention. Sa fonction d'authentificateur justifie son caractère impératif. Elle fixe également son contenu. Celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation – Au regard des pièces versées à la Cour, il en ressort qu'il a été convenu qu'un montant en hauteur de 96.570€ soit également versé sur un compte bancaire du notaire avant la signature de l'acte notarié – Bien que le notaire admette avoir donné lecture, avant la signature de l'acte notarié, de l'intégralité de l'acte notarié, il a

néanmoins commis une faute, en ce qu'il n'a pas attiré l'attention de la société venderesse sur la fait qu'à la date de la passation de l'acte notarié, il n'avait pas obtenu un complet paiement du prix de vente tel que cela résulte notamment des virements bancaires et du courrier du service comptabilité du notaire. Le *notaire a fait preuve de légèreté en omettant de s'assurer personnellement si le montant resté en souffrance avait été payé directement à la société venderesse* - *n°CAL-2018-00781, VII-civ., 30.09.2020*

Responsabilité civile – Vices et malfaçons - Réserves – Un procès-verbal comportant des réserves et notamment des travaux à terminer vaut acceptation définitive pour tous les points du cahier des charges, sauf pour ceux pour lesquels les parties ont émis des réserves expresses. Le procès-verbal constitue le point de départ du délai de garantie pour les ouvrages non visés par les réserves – Ces réserves sont soumises à l'action en responsabilité de droit commun tant qu'elles ne sont pas levées – L'obligation de résultat de l'entrepreneur persiste – *CSJ, IX-com., 30.07.2020, n°43565*

Responsabilité du médecin – Responsabilité contractuelle - Obligation d'information – Article 40 de la loi du 28 août 1998 sur les établissements hospitaliers – Article 35 du Code de déontologie médicale – Consentement du patient - Le médecin assume à l'égard de son patient une obligation d'information particulière, cette obligation étant d'une autre nature que celles des autres professionnels dans la mesure où le consentement du malade à l'intervention du médecin est essentiel, le devoir d'information du médecin n'ayant pas seulement pour but de garantir la libre formation de la volonté du patient, mais aussi de protéger l'intégrité physique de ce dernier, toute atteinte, par le médecin, à l'intégrité physique exigeant le consentement de celui qui la subit. Ce principe est unanimement reconnu depuis l'*arrêt Teyssier* du 28 janvier 1942 dans lequel la Cour de cassation française a dit que « un médecin est tenu, sauf cas de force majeure, d'obtenir le consentement du malade avant de pratiquer une opération. En violant cette obligation, imposée par le respect de la personne humaine, il commet une atteinte grave aux droits du malade ». Si l'atteinte à l'intégrité physique est justifiée par la nécessité médicale, il faut que le patient ait donné un consentement libre et éclairé, ceci impliquant que le médecin lui ait fourni une information complète sur les risques inhérents à l'intervention projetée, le patient devant être en mesure de comprendre l'information, le consentement éclairé présupposant une information complète sur les conséquences possibles d'une intervention projetée, ainsi que sur les risques éventuels – En l'espèce, les informations qui ont été fournies par le médecin à l'appelant ont permis à celui-ci de comparer les avantages et les risques inhérents à l'intervention à subir et d'exprimer son consentement de manière libre et éclairée tant en ce qui concerne le choix thérapeutique que pour ce qui est des risques liés à l'intervention réalisée – *n°CAL-2018-01043, II-civ., 22.07.2020*

Responsabilité de l'Etat – Principe des intérêts de retard – Article 20 de la loi d'adaptation fiscale – Dérogation au principe de la réparation intégrale du dommage subi – Article 1382 du Code civil inapplicable - En application de l'article 20 de la loi d'adaptation fiscale, l'Etat ne paie pas d'intérêts de retard lorsqu'il doit rembourser un trop-perçu d'impôts, loi postérieure au Code civil et partant dérogatoire aux dispositions contraires de celui-ci, s'oppose au paiement d'intérêts par l'ACD. L'Etat n'est dès lors pas redevable d'intérêts à ses contribuables, la loi spéciale postérieure dérogeant à la loi générale antérieure qui n'est pas abrogée – La disposition de l'article 20 exprime en effet la volonté expresse de ne pas régler d'intérêts, même au cas où l'Etat procède à une restitution de fonds. L'article 20 ne distingue pas suivant la cause qui justifie la restitution et ne prévoit pas d'exception au cas où la restitution

doit se faire en raison d'une imposition fautive. La loi prévoit la restitution de capital et exclut le paiement d'intérêts sur le capital restitué dont le contribuable était privé pendant une certaine période, même si la restitution est effectuée pour régulariser une imposition fautive. L'allocation d'intérêts sur le capital restitué est destinée à compenser la mise à disposition de fonds à l'Etat et la privation corollaire du contribuable de ces fonds est expressément exclue par l'article 20, cette disposition constituant une limitation au principe de la réparation intégrale du dommage subi – Par conséquent, l'article 20 susvisé met en échec le jeu des articles 1382 et suivants du Code civil dans la mesure où le préjudice causé consiste dans la privation du contribuable d'un capital et l'indemnisation est recherchée par l'allocation d'une indemnité destinée à réparer le préjudice matériel résultant de la privation du capital et exprimée sous forme d'intérêts, sous forme d'une somme d'argent évaluée sur la base d'intérêts calculés pour la période de privation du capital ou sous forme d'une somme forfaitaire pour cette perte de jouissance – En l'espèce, les prétentions indemnitaires de l'appelant s'analysent en une demande en paiement d'intérêts, en l'occurrence des intérêts compensatoires. Les articles 1382 et suivants du Code civil, texte général, s'effaçant devant la loi postérieure sur l'adaptation fiscale pour ne laisser aucune place à l'octroi d'intérêts en présence d'un texte spécial et formel excluant tout droit à des intérêts – *n°CAL-2018-00655, II-civ., 22.07.2020*

Responsabilité du fait des choses – Article 1384 alinéa 1 Code civil –Accident de la circulation – Présomption de responsabilité – Exonération – Du moment que la violation de priorité est établie, que le débiteur de la priorité est en principe entièrement responsable de l'accident qui en est résulté, et inversement que le conducteur prioritaire est en principe entièrement exonéré de la responsabilité de plein droit pesant sur lui sur le fondement de l'article 1384, alinéa 1er du Code civil, à moins que le débiteur de la priorité n'établisse une faute caractérisée à charge du bénéficiaire de la priorité – En l'espèce, l'intimée a réussi à s'exonérer totalement de la présomption de responsabilité pesant sur elle par les fautes de conduite de l'appelant et que ces fautes constituaient la cause exclusive de l'accident – *n°CAL-2019-00819, VII-civ., 24.06.2020*

Responsabilité pour trouble de voisinage – Incendie – Article 1384 Code civil - La responsabilité pour troubles de voisinage tirée de l'article 544 du Code civil, est une responsabilité objective sans faute. – Le trouble de voisinage présente une certaine spécificité qui tient au caractère continu ou répétitif de son activité génératrice. Sont donc exclus du champ d'application de la responsabilité pour troubles du voisinage les événements dommageables ponctuels, instantanés, tels que communication d'incendie, explosion ou glissement de terrain – Le trouble de voisinage qui est constitué par une nuisance, une gêne ou un inconvénient, présente, d'autre part, l'originalité d'être en soi un préjudice supportable qui ne devient insupportable qu'au-delà d'une certaine limite – En l'occurrence, s'agissant d'un incendie, partant d'un événement dommageable ponctuel, unique, dont toutes les conséquences dommageables sont sujettes à réparation, et non seulement celles dépassant une certaine limite, celui-ci ne présente pas les caractères d'un véritable trouble du voisinage de sorte que les conditions d'application de la base principale tirée de l'article 544 du Code civil ne sont pas réunies – L'événement dommageable litigieux relève du domaine d'application de l'article 1384 alinéa 1er du Code civil, qui vise dans sa généralité les choses inanimées tant mobilières qu'immobilières - *n°CAL-2018-01017, IX-civ., 11.06.2020*

Responsabilité civile – Accident – Périodes d'incapacités – Quittance provisionnelle – Lorsque la quittance de règlement proposée par l'assurance du responsable de cet accident

énumère de façon détaillée les éléments du dommage sur lesquels porte cette quittance, la personne lésée ne peut sauf erreur, prétendre pour ces mêmes dommages à un montant supérieur à celui qui fait l'objet de la quittance - *n°CAL-2018-00552, VII-civ., 10.06.2020*

Responsabilité civile – Accident - Révision des indemnités touchées – Point de départ – Consolidation – La consolidation est le moment où les lésions se fixent et prennent un caractère permanent tel qu'un traitement n'est plus nécessaire. La fixation de la date de consolidation est faite en fonction de trois critères : ***1)*** le caractère chronique des troubles et l'absence d'évolution, ***2)*** la fin de la thérapeutique active, ***3)*** l'aptitude de l'intéressé à reprendre une activité professionnelle, même partielle. La nécessité de certains soins permanents peut persister, ainsi que la continuation de certaines douleurs ou affections. La consolidation n'est pas la guérison : les frais exposés postérieurement à la consolidation doivent être remboursés – En l'espèce, la Cour estime que les interventions chirurgicales subies postérieurement, ne justifient pas une remise en cause de la date de consolidation mais sont à prendre en considération au titre de soins apportés afin de remédier à la persistance de certaines douleurs, même au-delà de la date de consolidation fonctionnelle l'articulation lésée – *n°CAL-2018-00552, VII-civ., 10.06.2020*

Responsabilité délictuelle –Tiers à un contrat – La jurisprudence s'accorde à décider que le tiers à un contrat peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage – *n°45258 et CAL-2019-00413, VII-civ., 10.06.2020*

Responsabilité contractuelle - Défaut de conformité – Vices cachés – Différence – Obligation de délivrance – La non-conformité se mesure à l'aulne des spécifications du contrat alors que le vice s'apprécie *in concreto* par rapport à la destination normale du bien vendu – En l'espèce, les infiltrations affectant l'immeuble acquis sont à qualifier de vices cachés et non de défauts de conformité – *n°45258 et CAL-2019-00413, VII-civ., 10.06.2020*

Responsabilité civile – Articles 1382 et 1383 Code civil – Préjudice réparable – Frais et honoraires d'avocat – La circonstance que l'article 240 du NCPC permet au juge, sur le fondement de l'équité, d'allouer à une partie un certain montant au titre des sommes non comprises dans les dépens, dont les honoraires d'avocat, n'empêche pas une partie de réclamer ces honoraires au titre de réparation de son préjudice sur base de la responsabilité contractuelle ou délictuelle, à condition d'établir les éléments conditionnant une telle indemnisation, à savoir une faute, un préjudice et une relation causale entre la faute et le préjudice – Par un arrêt du 9 février 2012, la Cour de cassation a, en effet, condamné la solution de droit français suivant laquelle les frais et honoraires d'avocat ne constituent pas un préjudice réparable au titre de la responsabilité civile – Suivant cette décision, les frais et honoraires d'avocat peuvent donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure – La Cour a ainsi retenu que les frais non compris dans les dépens, soit notamment les honoraires d'avocat, constituent un préjudice réparable sur base de la responsabilité pour faute des articles 1382 et 1383 du Code civil – *n°CAL-2019-00700, I-civ., 03.06.2020*

Responsabilité médicale – Diagnostic prénatal - Malformations – Préjudice moral – Dommages et intérêts – Le diagnostic est défini comme *« l'acte par lequel le médecin identifie une maladie déclarée, ou établit les risques de survenance d'une maladie à venir en fonction des prédispositions du patient »*. Le diagnostic constitue par nature un jugement porté sur

l'actualité d'un état ou son devenir, voire sur les risques d'un passage à venir du normal à l'anormal – Le diagnostic anténatal regroupe l'ensemble des actes accomplis en vue de déterminer ou de prévoir l'état de santé, actuel, ou futur, d'un embryon ou d'un fœtus. Le médecin doit élaborer son diagnostic avec le plus grand soin, analyser soigneusement les symptômes observés en y consacrant le temps nécessaire, en mettant en œuvre des moyens d'investigation suffisants, en s'aidant dans toute la mesure du possible des méthodes scientifiques les mieux adaptées – L'absence de détection d'une anomalie de l'embryon n'est fautive que si l'état des connaissances scientifiques à l'époque des faits permettait cette détection – Suite aux agissements fautifs des trois médecins, les appelants n'étaient pas préparés à la naissance d'un enfant avec des malformations. Il va de soi qu'ils ont subi un choc lors de la découverte des malformations à l'accouchement. Ce choc aurait certainement été moins violent si la malformation leur avait été révélée au cours de la grossesse – Le paiement à titre de dommages et intérêts du chef de préjudice moral personnel pour impréparation à la naissance d'un enfant avec une malformation est à allouer aux parents – *CSJ, IX-civ., 07.05.2020, n°42846*

Responsabilité civile des journalistes – Articles 1382 et 1383 Code civil + loi modifiée du 8 juin 2004 – L'article 12 de la loi modifiée du 8 juin 2004 s'applique à *« (...) une personne, avant toute condamnation définitive (...) »*, la nature de l'infraction mise à charge de cette personne est indifférente – En l'espèce, l'indication litigieuse reflète le sentiment que l'intéressé est coupable, alors que sa culpabilité par rapport aux fait mentionnés dans l'article litigieux n'était pas encore légalement établie – Or, si la liberté de la presse permet certes au journaliste d'informer son lectorat de l'existence de graves présomptions et de mettre en doute l'innocence de l'intéressé, elle ne l'autorise cependant pas à présenter l'intéressé sous un tel jour tel que le lecteur ne puisse que conclure à sa culpabilité – Il s'agit là d'une faute du journaliste, puisque celui-ci a assorti sa relation des faits d'un commentaire de nature à révéler de sa part un préjugé quant à la culpabilité de l'intéressé – Néanmoins, il appartient à l'intéressé de rapporter la preuve de l'étendue du préjudice – En l'espèce, il n'y a lieu d'accorder à l'intéressé pour atteinte à la présomption d'innocence que la somme d'un euro symbolique étant donné qu'il n'a pas établi avoir subi un préjudice qui justifieraient l'allocation d'un montant supérieur à titre de dommages-intérêts – *n°CAL-2018-00301, VII-civ., 06.05.2020*

Responsabilité civile – Faute – Article 1382 Code civil - Le fait pour une société de ne pas avoir donné suite à une injonction par une deuxième société après la mainlevée de la saisie, sans invoquer un quelconque droit sur l'objet et d'avoir ainsi mis l'appelante dans l'impossibilité d'en reprendre possession est constitutif d'une faute dans son chef – Tant la faute que le préjudice sont établis, de même que le lien de causalité de cette faute ayant entrainer la dégradation de l'objet **–** *n°CAL-2018-00145, VII-civ., 11.03.2020*

Responsabilité médicale – Secret professionnel – Secret médical – Médecin expert exigeant la révélation de faits couverts par le secret – Expert en tant que tiers - Médecin traitant refusant de relever des informations – Distinction selon que la personne créancier du secret médical est ou non partie au litige – Le secret médical est un devoir fondamental de l'exercice de la profession médicale – Le secret médical couvre tous les faits connus par le médecin à l'occasion de l'exercice de sa profession et la jurisprudence manifeste une volonté de très large protection su secret médical – Ainsi, entrent naturellement dans son champ tous les renseignements d'ordre médicaux : état de santé du malade, nature de sa pathologie, des examens subis, des actes entrepris, diagnostic, pronostic, etc. – Pour ce qui est de la question de savoir si un médecin expert peut avoir accès à des faits couverts par le secret médical, il est

à noter que si le secret médical ne peut être invoqué contre les faits révélés par le médecin expert dans le cadre de sa mission, une difficulté existe cependant quant à la possibilité pour celui-ci de se voir opposer le secret médical par un tiers, le privant ainsi d'informations nécessaires à l'accomplissement de sa mission – Si dans le cadre d'un litige soumis aux règles de procédure civile, aucune disposition légale ne semble autoriser le médecin expert désigné dans le cadre d'un procès civil à exiger la révélation de faits couverts par le secret, l'expert étant en effet tiers absolu à la relation médicale, le médecin traitant de la personne intéressée étant donc parfaitement fondé à refuser de lui révéler des informations, sauf si son patient l'a délié expressément du secret, il n'en reste pas moins que deux situations doivent être distinguées selon que la personne créancier du secret médical est ou non partie au litige – Ainsi, lorsque la personne au sujet de laquelle les informations couvertes par le secret est partie à la procédure, celle-ci peut refuser de communiquer à l'expert des renseignements confidentiels, le fait que Monsieur X n'étant pas partie à l'instance, le fait que son assureur se trouve subrogé dans ses droits ne l'assimilent pas à une partie au présent litige, il ne saurait être question d'un refus dans son chef – Il suit de ce qui précède que c'est à tort que le Fondation fait état d'un refus implicite dans le chef de Monsieur X à voir communiquer à l'expert médical judicaire, les pièces médicales litigieuses, alors que n'étant pas partie au litige, le prédit principe ne trouve pas à s'appliquer – Lorsqu'en revanche, la personne concernée par les informations secrètes n'est pas partie à la procédure, tel le cas en l'espèce, la Cour de cassation considère que les dispositions relatives au secret médical ne peuvent faire obstacle à la possibilité de chacun de faire valoir ses droits en justice, sauf au juge de prendre toute mesure permettant d'éviter la divulgation de l'identité du patient, une juste proportionnalité devant être assurée entre les droits des parties et les exigences liées au secret professionnel, la Cour notant que dans la mesure où en l'espèce le nom de la victime concernée par le secret médical fait partie des débats, il ne se pose pas de problème sous cet angle – *CSJ, II-civ., 12.02.2020, n°43277*

Responsabilité civile – Responsabilité délictuelle – Principe de non cumul des responsabilités contractuelles et délictuelles – Principe de non option – La Cour de cassation a délimité le principe de non cumul des responsabilités contractuelles et délictuelles, encore appelé principe de non option, et a rappelé qu'il interdit seulement au créancier d'une obligation contractuelle de se prévaloir, contre le débiteur de cette obligation, des règles de la responsabilité délictuelle, mais qu'il ne prohibe pas, en cas d'hésitation sur l'étendue de l'obligation contractuelle, d'invoquer les deux régimes de responsabilité civile, l'un à titre principal, l'autre à titre subsidiaire – *CSJ, IV-com., 29.01.2020, n°41388*

Responsabilité des plaideurs - Dommages-intérêts pour procédure vexatoire et abusive – **Abus de droit** – En matière d'abus des droits processuels, la jurisprudence admet qu'un abus peut être commis dans l'exercice d'une voie de droit. La question essentielle est évidemment celle de savoir en quoi consiste l'abus dans de semblables hypothèses. Elle est délicate, car il faut tenir compte de deux impératifs contradictoires : d'une part, la liberté de recourir à la justice, de sorte que l'échec ne peut constituer en soi une faute, d'autre part, la nécessité de limiter les débordements de procédure - S'agissant des abus en matière d'action de justice, il est de règle que le demandeur qui échoue dans son action et le défendeur qui est condamné ne sont considérés ipso facto comme ayant commis un abus – Après avoir exigé une attitude malicieuse, sinon une erreur grossière équipollente au dol, la jurisprudence en est arrivée à ne plus exiger qu'une simple faute, souvent désignée de légèreté blâmable. Ainsi, le caractère manifestement mal fondé de l'action engagée révèle une intention de nuire constitutive d'une

faute – Constitue un abus, le fait pour une partie d'agir avec malveillance et dans un but dilatoire – Bien qu'il soit de principe qu'aucun abus ne saurait résulter de l'échec d'une partie au procès ou de sa défense, il en est autrement lorsque cette partie emploie des moyens pour gagner du temps et que cela a pour conséquence de désorganiser l'instance et d'en retarder le dénouement – *n°CAL-2018-00889, VII-civ., 29.01.2020*

Responsabilité civile – Dol – Article 1382 et 1383 Code Civil – Le dol, qui constitue une faute, peut être sanctionné par des dommages-intérêts, dont la vocation est de réparer intégralement le préjudice subi par la victime. Elle peut obtenir des dommages-intérêts en réparation du préjudice qui lui cause sa méprise sur le fondement des articles 1382 et 1383 du Code Civil. L'errans doit établir, d'une part, qu'il subit un préjudice que l'annulation et les restitutions consécutives ne suffisent pas à réparer et d'autre part, que ce préjudice trouve sa source dans une faute de l'autre partie – Un lien de causalité entre le préjudice invoqué et la faute du cocontractant doit par conséquent exister – *CSJ, VII-civ., 22.01.2020, n°44017*

Responsabilité de la Banque – Cautionnement -Manquement au devoir de mise en garde – Les mentions manuscrites recopiées, approuvées et signées par X, dont se prévaut la banque pour justifier l'accomplissement de son devoir de mise en garde, ne sont pas de nature à permettre à cette dernière d'apprécier l'exacte portée de ses engagements et les conséquences éventuelles de cet engagement sur sa situation patrimoniale – La mention que toute personne physique caution d'un créancier professionnel, doit apposer sur l'acte de cautionnement impérativement au-dessus de sa signature ne répond en effet pas à l'exigence de mise en garde de la caution non avertie. Cette mention est réputée démontrer que la caution a pris conscience de l'étendue de son engagement, mais non pas qu'elle a compris le danger engendré le cas échéant par l'opération qu'elle a accepté de garantir – La mention manuscrite relève plus de l'information que de la mise en garde – *n°CAL-2018-00863, VII-civ., 22.01.2020*

Responsabilité de la Banque – Faute intentionnelle – Faute lourde - Manquement aux obligations contractuelles – Exonération – La qualification de faute lourde ou intentionnelle permet d'écarter l'application des clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité - La faute lourde est une erreur, une négligence impardonnable qui la distingue de la faute simple parce qu'elle marque la bêtise du débiteur. Il s'agit d'une négligence d'une extrême gravité dénotant l'inaptitude du débiteur à l'accomplissement de la mission contractuelle. Alors que l'auteur d'une faute intentionnelle ou dolosive est animé par une volonté de nuire, la faute lourde ne suppose aucune conscience du tort causé au créancier – La faute intentionnelle exige non seulement un manquement volontaire du débiteur à ses obligations mais également la volonté de nuire aux intérêts du contractant. La faute intentionnelle est par ailleurs un comportement illicite avec la volonté de causer un dommage. L'extension de la faute intentionnelle à la mauvaise foi est approuvée car elle permet de sanctionner la faute la plus grave d'un comportement qui consiste dans une négation pure et simple de l'engagement contractuel – Pour qu'il puisse être reproché à la Banque d'avoir commis une faute lourde ou d'avoir agi de façon dolosive dans l'exécution de ses obligations contractuelles, il faut que soit établie la preuve d'un comportement répréhensible dans son chef, allant au-delà du simple fait d'avoir manqué à ses obligations contractuelles – *CSJ, IX-com., 21.11.2019, n°36715*

Responsabilité du constructeur – Obligation de résultat – Exonération - Vice – Dédommagement - Le constructeur professionnel est tenu d'une obligation de résultat portant sur la réalisation d'un ouvrage exempt de vices. En cas de survenance de désordre imputables

à un vice affectant l'ouvrage, le constructeur qui l'a réalisé est présumé responsable. Il ne peut s'exonérer qu'en prouvant que le dommage résulte d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée. Le fait (fautif ou non) de la victime est susceptible de constituer une cause d'exonération totale ou partielle tandis que le fait (fautif ou non) d'un tiers ou un événement naturel ne peuvent être des causes d'exonération partielle. Ce n'est qu'à la triple condition d'être extérieur au présumé responsable, imprévisible et irrésistible que le fait (fautif ou non) du tiers ou l'événement naturel peuvent exonérer le défendeur en réparation et cela entièrement - En matière de construction, le constructeur dont la responsabilité est entièrement engagée en raison d'un vice affectant l'ouvrage réalisé, doit être condamné à réparer l'intégralité du dommage, même si les dommages et intérêts auxquels la victime peut prétendre sont d'un montant supérieur au montant du marché ou que la remise en état aboutit à une construction partiellement différente de celle qui avait été convenue – *n°CAL-2018-00007, IX-civ., 24.10.2019*

Responsabilité civile – Tiers – La demande est recevable sur base de la responsabilité délictuelle étant donné qu'il est admis que le tiers à un contrat peut invoquer sur le fondement de la responsabilité délictuelle un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage – *n°CAL-2018-00332, VII-civ., 10.07.2019*

Responsabilité civile – Dommage – Plusieurs faits générateurs – Si différents faits générateurs ont causé un seul et même dommage les différents auteurs de ce dommage sont obligés in *solidum* envers la victime – *CSJ, IX-civ., 11.07.2019, n°44067*

Responsabilité civile – Fait d'un tiers – Exonération gardien – Le fait ou la faute du tiers n'exonère le gardien d'une chose de la présomption de responsabilité qui pèse sur lui que si cette faute ou ce fait présente les caractères de la force majeure, c'est-à-dire est imprévisible et irrésistible. Si la responsabilité du gardien coexiste avec la faute ou un fait ne présentant pas les caractères de la force majeure, la responsabilité du gardien est entière à l'égard de la victime non fautive – *CSJ, IX-civ., 04.07.2019, n°40603*

Responsabilité civile – Préjudice – Evaluation – Le principe de la réparation intégrale du préjudice signifie, outre que la victime ne saurait toucher moins que son préjudice, que celle-ci ne doit pas non plus être indemnisée au-delà de sa perte réelle. Ceci signifie également qu'elle ne saurait cumuler des indemnités qui répareraient plusieurs fois le même préjudice – *CSJ, VII-civ., 03.07.2019, n°43873*

Responsabilité civile – Tiers – Sous-traitant – Le sous-traitant n'est pas à considérer comme un tiers par rapport à l'entrepreneur et en cas de manquement du sous-traitant l'entrepreneur en est contractuellement tenu responsable vis-à-vis du maître d'ouvrage – *n°CAL-2018-00413, VII-civ., 26.06.2019*

Responsabilité civile – Force majeure - Si le critère essentiel de la force majeure réside certainement dans son effet « *d'empêchement* », un évènement n'empêche l'exécution que lorsqu'il est irrésistible et/ou imprévisible et présente un caractère d'extériorité par rapport à la personne du défendeur – En raison de l'inaction du bailleur de se conformer aux exigences du ministère de l'environnement tendant à la remise en état des fosses septiques du local exploité, toute activité sur le site a été interdite, ce qui a nécessairement eu comme conséquence la mise en faillite de la société locataire du site. Par ailleurs, les travaux de mise en conformité incombent au bailleur, de sorte que le critère de l'extériorité est rempli – Les critères de

l'irrésistibilité et de l'imprévisibilité sont également remplis, étant donné que la défaillance du bailleur de remettre en état les installations est un évènement imprévisible et irrésistible pour le locataire – *n°CAL-2018-00412, VII-civ., 05.06.2019*

Responsabilité civile – Réparation du dommage - Enrichissement sans cause – Le principe de la réparation intégrale du dommage implique que les dommages et intérêts soient évalués de façon à compenser intégralement le préjudice résultant du fait dont l'auteur doit répondre, sans toutefois procurer d'enrichissement à la victime. Le responsable doit réparer tout le dommage mais rien que le dommage – *CSJ, IX-com., 16.05.2019, n°44759*

Responsabilité civile – Garde – Transfert de garde – Comportement anormal – **Chose inerte - Contrat d'entreprise - Article 1384 alinéa 1 Code civil** - La garde se caractérise par les pouvoirs de direction, de contrôle et d'usage qu'une personne exerce sur une chose. Le gardien est celui qui a l'usage, la direction et le contrôle de la chose et qui peut exercer sur elle une surveillance, c'est la personne qui au moment de la réalisation du dommage exerçait en toute indépendance un pouvoir d'usage, de direction et de contrôle de la chose. Lorsque le propriétaire transmet ou confie à un tiers l'usage, la surveillance ou le contrôle de la chose qui lui appartient, la responsabilité du tiers remplace celle du propriétaire qui privé lui-même de l'usage de la direction et du contrôle de la chose n'en a plus la garde et n'est plus soumis à la présomption de responsabilité de l'article 1384 alinéa 1. Le transfert de garde peut avoir lieu en vertu d'un contrat d'entreprise ainsi une entreprise de nettoyage charger de balayer la voie d'accès à un immeuble de la neige et du verglas en obtient la garde pendant le temps où elle intervient ou est censée intervenir – Si la chose agent du dommage est inerte la victime pour prospérer sur la base de l'article 1384 alinéa 1 du Code civil a la charge de prouver le rôle anormal de la chose c'est à dire concrètement de prouver sa position ou son état anormal – *n°CAL-2018-00160, VII-civ., 08.05.2019*

Responsabilité de l'Etat – Principe d'unité de faute et d'illégalité – Article 1er de la loi du 1er septembre 1988 – Acte administratif annulé ou réformé – Acte illicite – L'article 1er de la loi du 1er septembre 1988 *« sans instaurer un régime spécifique, ne fait qu'appliquer aux personnes morales de droit public, dans une terminologie adaptée à celles-ci, le principe de la responsabilité civile délictuelle de droit commun qui se fonde sur le concept de le faute »*, étant observé que dans la mesure où toute faute ou négligence même la plus légère engage la responsabilité des particuliers, il ne saurait être admis d'excepter de cette règle générale l'Administration, sous peine d'apprécier de façon plus indulgente les erreurs d'interprétation et d'application commises par les auteurs des normes obligatoires que celles commises par ceux qui subissent ces normes – Par rapport au principe de l'unité des notions de faute et d'illégalité commise par une Administration désormais acquis en jurisprudence luxembourgeoise, la Cour renvoie à la motivation exhaustive des juges de première instance qui ont à bon droit relevé qu'un acte administratif annulé ou réformé par une juridiction administrative est un acte illicite même s'il est imputable à une erreur d'interprétation ou d'appréciation, et constitue une faute de nature à engager la responsabilité de l'Etat, une fois établie la relation entre l'acte fautif et le préjudice subi – *n°CAL-2018-00667, II-civ., 11.12.2019* → *Suite : n°CAS-2020-00033, 6.05.2020*

Responsabilité de l'Etat – Principe d'unité de faute et d'illégalité – **Absence de base légale du principe et inconstitutionnalité** - Dans l'appréciation des éléments constitutifs du droit à réparation du dommage, qui sont la faute, le dommage et le lien causal entre les deux, le juge

judiciaire est, concernant la question de l'existence d'une faute, lié par la décision du juge administratif – S'il est vrai que le principe d'unité de faute et d'illégalité n'est pas consacré formellement dans la loi du 1er septembre 1988 relative à la responsabilité de l'Etat et des collectivités publiques, il n'en reste pas moins qu'en édictant l'article 1er de la loi dans sa version préconisée par le ministère de la Justice et la commission juridique, le législateur a entendu consacrer la théorie de l'unité des notions d'illégalité et de faute afin de garantir une meilleure protection des administrés victimes d'un fonctionnement défectueux des services publics – Le système juridique luxembourgeois ne trouve pas ses sources uniquement dans des règles de droit issues d'une loi, mais aussi dans des principes généraux du droit ainsi que des coutumes et usages. Un principe directeur traduit des convictions juridiques, politiques ou philosophiques qui servent d'orientation à l'activité des juristes et permettent d'assurer l'unité systématique du droit au milieu du désordre des règles positives. Il ne s'appuie dès lors pas sur une base légale, mais sert à coordonner les règles de droit en fonction de certaines idées directrices – Il n'y a par ailleurs pas de contrariété du principe d'unité au regard des articles 84 et 95 de la Constitution étant donné que la compétence des juridictions administratives reste cantonnée à la vérification de la légalité des actes administratifs, tandis que celles des juridictions judiciaires reste limitée à la vérification de la responsabilité des autorités administratives. En effet, aucun empiètement de compétences ne saurait résulter du fait que pour apprécier la faute, élément de droit civil, les juridictions judiciaires s'appuient sur ce qui a été jugé par les juridictions administratives en termes d'illégalité – En outre, l'application du principe d'unité des notions de faute et d'illégalité par les juges ne revient pas à rendre des arrêts de règlement, pratique prohibée par l'article 5 du Code civil, mais à appliquer au cas par cas, un principe général de droit, réaffirmé et consacré par la jurisprudence – *CSJ, IX-civ., 02.05.2019, n°44726* → *Suite : CAS-2019-00133, 29.10.2020*

Responsabilité – Mandat - Agence immobilière – **Faux renseignements** – **Nature de la responsabilité** - En cas d'agissements fautifs envers les tiers (actes irréguliers, faux renseignements, etc.), qu'il s'agisse de tiers absolus ou des tiers ayant contracté avec le mandant, le mandataire engage sa responsabilité envers eux quand bien même il aurait exécuté sa mission à titre gratuit. Mais puisqu'il n'y a pas de lien de droit contractuel entre eux, cette responsabilité est de nature délictuelle ou quasi délictuelle – L'agent immobilier est tenu non seulement à l'égard de son mandant, mais également à l'égard de toutes les parties à l'opération conclue par son entremise, d'un devoir de conseil et de diligences dont la méconnaissance peut par conséquent être invoquée par l'acquéreur du bien immobilier, si même il n'a pas été partie au mandat de vente qui a été conclu – L'agence bien que mandaté par les acquéreurs aurait dû néanmoins attirer l'attention du vendeur sur les conséquences possibles de cette clause et ne pas l'inciter à se chercher déjà un autre logement – *CSJ, VII-réf., 24.04.2019, n°44763*

Responsabilité du notaire – Mandat rémunéré – Présomption de responsabilité – Le seul fait que le mandataire professionnel et rémunéré n'a pas accompli la mission lui impartie fait présumer la faute du mandataire, présomption que ce dernier ne peut combattre qu'en démontrant le cas fortuit - *n°CAL-2018-00392, I-civ., 03.04.2019* → *Suite : cassation : CAS-2019-00086, 28.05.2020*

Responsabilité du notaire – **Exercice normale de son activité d'officier public/Mandataire** – **Nature de la responsabilité** - La responsabilité du notaire qui agit dans le cadre normal de ses fonctions d'officier public, est, de nature délictuelle et qu'en revanche lorsque le notaire, en se chargeant, à côté de sa fonction d'officier public, d'accomplir pour ses clients tout ce qui

découle des actes qu'il reçoit, il devient le mandataire de ses clients et engage sa responsabilité contractuelle de mandataire. Si le notaire qui a procédé à la vente de l'immeuble se charge du paiement des créanciers au nom et pour le compte des vendeurs, la continuation effective des fonds à des tiers se fait nécessairement en vertu d'un mandat donné par les vendeurs au notaire susceptible d'engager la responsabilité contractuelle de droit commun de celui-ci – *n°CAL-2018-00781, VII-civ., 30.09.2020, n°CAL-2018-00392, I-civ., 03.04.2019 → Suite : cassation : CAS-2019-00086, 28.05.2020*

Responsabilité *in solidum* - Contrat de louage – Plusieurs professionnels – Lorsqu'un dommage est dû au concours de plusieurs professionnels liés au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage, ils en sont responsables *in solidum*, et cela sans qu'il y ait lieu de distinguer selon que le faute est prouvée ou présumée – *CSJ, IX-civ., 28.02.2019, n°44727*

Responsabilité civile – Objectif - Le propre de la responsabilité civile est de rétablir aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable ne s'était pas produit. La responsabilité civile a donc une fonction réparatrice, ce qui implique que, même si le préjudice peut revêtir bien des formes, il n'y a pas d'action en responsabilité sans préjudice à réparer - *n°CAL-2018-00383, I-civ., 27.02.2019*

Responsabilité du fait des choses – Article 1384 alinéa 1 Code civil – Intervention causale d'un chantier – Preuve – Chose inerte - Il faut prouver, en cas de contact avec une chose inerte, que la chose intervenue matériellement dans la réalisation du dommage a joué un rôle actif, les choses inertes étant en effet présumées jouer un rôle passif, cette présomption pouvant être détruite par la preuve du rôle causal de la chose par l'anomalie de sa position, de son installation ou de son comportement – *CSJ, II-civ., 27.02.2019, n°44889*

Responsabilité sans faute – Pollueur payeur – Qualité de producteur - La loi du 21 mars 2012 relative à la gestion des déchets institue une responsabilité sans faute du producteur de déchets. Il suffit d'avoir produit des déchets et que ces derniers soient une pollution pour que la responsabilité du producteur soit donnée. Concernant la qualité de producteur de déchets de l'intimée, la jurisprudence a retenu que cette notion vise toute personne physique ou morale dont l'activité a produit des déchets (producteur initial). Le terme activité doit s'entendre en un sens large englobant non seulement une activité industrielle ou professionnelle, mais toute activité généralement quelconque tel le stockage de fuel en vue du chauffage de l'immeuble -, *CSJ, VII-civ., 27.02.2019, n°45357 → Suite : CAS-2019-00070, 07.05.2020 (rejet)*

Responsabilité du syndicat – Article 11 de la loi du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis – L'existence d'un vice de construction ou d'un défaut d'entretien causant des dommages aux copropriétaires est déterminante pour retenir la responsabilité du syndicat sur base de l'article 11 précité – *CSJ, IX-civ., 14.02.2019, n°43353*

Responsabilité délictuelle – Rupture des pourparlers – La rupture des pourparlers peut se situer en dehors de tout lien contractuel ou, au contraire, dans le cadre *« d'avant-contrats »* ou de *« contrats préliminaires »* dont l'objet est de régir les périodes contractuelles. En principe, tant qu'aucun engagement contractuel précis n'a été pris, aucune personne n'est tenue de contracter ; il s'agit là d'une application du principe de la liberté contractuelle. Cette cause de responsabilité s'explique par l'obligation générale de bonne foi dans la formation des contrats qui *« n'impose point de rompre les pourparlers, mais commande de ne pas y mettre fin alors*

que l'on a suscité chez le partenaire une confiance légitime dans la conclusion du contrat ». Il faut que l'un des partenaires ait rompu, sans raison légitime, brutalement et unilatéralement les pourparlers. La rupture fautive est celle qui constitue un abus du droit de rompre les négociations. Le critère de l'abus du droit n'est pas l'intention de nuire. La mauvaise foi suffit à caractériser la faute dans la rupture abusive des pourparlers. Les circonstances qui entourent la rupture peuvent être révélatrices de la mauvaise foi de l'auteur (brutalité, moment de la rupture etc.). La confiance légitime trompée constitue, en effet, la faute, or la confiance du partenaire s'accroît légitiment à mesure que progressent les négociations – *CSJ, IX-com., 07.02.2019, n°43414*

Responsabilité civile - Réparation d'un dommage – Action en garantie des vices cachés - Pour pouvoir agir en réparation d'un préjudice, il faut que le préjudice soit personnel, direct et certain. Il est admis que l'action en garantie des vices cachés, considéré comme un accessoire de l'immeuble, se transmet aux acquéreurs successifs avec le droit de propriété. En effet, la simple transmission de la propriété d'un immeuble entaché de désordres ne fait pas perdre au vendeur la faculté pour agir lui-même et à titre personnel toutes les fois que cette action présente pour lui un intérêt direct et certain. Tel est notamment le cas lorsqu'il invoque un préjudice apparu et constaté avant la vente ayant abouti à la fixation d'un prix moindre – *CSJ, II-civ., 06.02.2019, n°42634*

Responsabilité civile - Rupture brutale des relations – Préjudice réparable – Marge escomptée – Evaluation - Il est de principe, que la victime d'une rupture brutale de relations commerciales établies peut demander au titre de gain manqué la marge qu'elle pouvait escompter tirer de ses relations commerciales avec le partenaire fautif. La référence à retenir est la marge sur coûts variables, définie comme la différence entre le chiffre d'affaires dont la victime a été privée sous déduction des charges qui n'ont pas été supportées du fait de la baisse d'activité résultant de la rupture – *CSJ, IV-com., 06.02.2019, n°44568*

Responsabilité – Perte de chance - Réparation – Le préjudice invoqué par le demandeur en réparation n'est indemnisable que s'il est certain qu'il s'est déjà réalisé ou qu'il se réalisera un jour. Le préjudice certain s'oppose ainsi au préjudice éventuel qui est trop hypothétique pour être réparé. Si la perte d'une chance constitue un préjudice donnant lieu à réparation, ce n'est qu'à condition que la chance ait été réelle et sérieuse car cette perte constitue alors en elle-même un préjudice certain et donc réparable – Encore faut-il que le demandeur en réparation établisse en quoi il a été privé d'une chance réelle et sérieuse – D'autre part, le demandeur en réparation a l'obligation de limiter autant que possible son dommage en prenant toutes les mesures raisonnables à cet effet. Cette obligation peut constituer, si le créancier ne s'y conforme pas, un obstacle de nature non contractuelle à l'obtention de l'indemnité de réparation – S'agissant d'une demande en réparation de la perte d'une chance, cette obligation implique que le demandeur n'ait pas pu remédier à l'impossibilité de survenance de l'évènement. Si ce dernier pouvait rester maître de sa réalisation, il n'a rien vraiment perdu – La perte d'une chance ne peut dépendre que d'un évènement futur et incertain dont la réalisation ne peut résulter de l'attitude de la victime – Enfin, il doit y avoir une relation de cause à effet entre le dommage dont on demande réparation et la faute du débiteur, c'est-à-dire l'inexécution par lui de son obligation. La réparation du préjudice indirect est exclue. Il est permis de considérer que la limite entre l'exigence d'un préjudice certain et l'exigence d'un lien causal direct est parfois malaisée à tracer et même que la question de la certitude du préjudice tend, en réalité, à se confondre avec le problème de la causalité – *CSJ, IX-civ., 31.01.2019, n°42622*

Responsabilité du garagiste – **Obligation de faire disparaître la panne** – **Exonération** - Le garagiste est tenu d'une obligation de résultat qui consiste à faire disparaître la panne et à remettre le véhicule en état. Il est lié à son client par un contrat d'entreprise. Si le véhicule n'est pas réparé de manière efficace, le garagiste ne peut s'exonérer que par la preuve d'une cause étrangère qui ne lui est pas imputable, ou en établissant l'accord du client pour une réparation incomplète – Le demandeur à l'action en responsabilité doit cependant rapporter la preuve que l'intervention du garagiste portait sur l'élément défaillant à l'origine de la panne ou de l'accident invoqué. En effet, il appartient au client de démontrer que le dommage subi par son véhicule trouve son origine dans l'organe sur lequel est intervenu le garagiste. Le créancier doit rapporter la preuve que l'inexécution contractuelle qu'il invoque est imputable à la défaillance du débiteur contractuel – *CSJ, IX-com., 24.01.2019, n°44298*

Responsabilité civile - Dommage – Obligation de minimiser son dommage - La victime a l'obligation de modérer son dommage, de contenir autant que possible son dommage en prenant toutes les mesures raisonnables à cet effet. Par ailleurs, il appartient au débiteur – L'auteur du dommage – qui fait état de ce que le créancier avait la possibilité de minimiser son dommage, de le prouver. Ainsi, si la victime néglige de prendre les mesures raisonnables, le débiteur – l'auteur du dommage - pourra demander une réduction des dommages-intérêts égale au moment de la partie du préjudice qui aurait dû être évitée – *CSJ, IX-com., 17.01.2019, n°44864*

Responsabilité contractuelle - Défaut de conformité – Obligation de délivrance - Lorsque l'immeuble construit est différent des promesses du contrat mais n'est atteint d'aucune défectuosité, il s'agit de défauts de conformité entraînant l'application du droit commun de l'inexécution contractuelle. Les défauts de conformité ne relevant pas de l'obligation de garantie, mais de l'obligation de délivrance, ils ne sont pas des dommages réparables au titre des garanties biennale et décennale mais soumises au droit commun de la responsabilité contractuelle – *CSJ, VII-civ., 16.1.2019, n°44886*

Responsabilité du fait des choses – **Article 1384 alinéa 1 Code civil – Rôle anormal** - Une chose est à considérer comme ayant joué un rôle anormal si dans les circonstances de temps et de lieu, son état n'était pas normalement prévisible, c'est-à-dire si une personne normalement prudente et diligente n'aurait pas pu la prévoir – *CSJ, IX-civ., 10.01.2019, n°42929*

Responsabilité délictuelle – Tiers – Faute contractuelle – Article 1382 Code civil - Pour que la responsabilité d'un contractant puisse être mise en jeu par un tiers, il faut que les conditions de mise en œuvre de la responsabilité délictuelle soient réunies. Il faut partant la preuve d'une faute et d'un préjudice, ainsi que de l'existence d'un lien de causalité entre le deux. Concernant la faute, l'évolution de la jurisprudence de la Cour de cassation française permet d'admettre qu'une faute contractuelle peut également constituer une faute délictuelle à l'égard du tiers au contrat, et qu'il convient de distinguer à cet égard entre l'inexécution d'une obligation qui se limite au cercle des contractants et celle d'une obligation qui par son objet même intéresse les tiers – *CSJ, IV-com., 09.01.2019, n°44685* → *Suite : CAS-2019-00131, 15.10.2020 (rejet)*

5. Titre V : Du contrat de mariage et des régimes matrimoniaux (Art. 1387 à 1581)

5.1. Dispositions générales (Art. 1387 à 1399)

5.2. Du régime en communauté (Art. 1400 à 1535)

5.2.1. De la communauté légale (Art. 1400 à 1496)

5.2.1.1. Composition active et passive de la communauté (Art. 1401 à 1420)

Régime en communauté – Communauté légale – Composition de la communauté – De l'actif - Bien commun – Immeuble – Critères : valeur du bien et origine des fonds - Article 1406, alinéa 2 Code civil – **Revirement de jurisprudence 2015 -** Pour décider du caractère commun de l'immeuble il y a lieu de retenir les critères suivants : la valeur de la maison doit dépasser la valeur du terrain propre et l'origine des fonds ayant financé la construction de la maison doit être commune. C'est l'origine des fonds ayant servi à la construction de l'immeuble qui est déterminante dans la recherche du caractère propre ou commun de l'immeuble – Cet avis résulte d'un revirement de jurisprudence de la Cour de Cassation (03.12.2015) – Le principe énoncé à l'article 1406 alinéa 2 du Code civil est spécifique au droit luxembourgeois ; les législations française et belge ne prévoient pas de telles exceptions au principe de l'accession – Il ressort des travaux parlementaires que la rédaction actuelle de l'alinéa 2 procède d'un souci d'équité et vise à éviter que le conjoint, qui n'était pas propriétaire du terrain sur lequel une construction a été érigée au moyen de fonds communs, ne se trouve dans une situation inéquitable en cas de dissolution de la communauté – Le libellé de l'article 1406 alinéa 2 du Code civil ne permet pas, comme le souhaiterait l'appelante, d'en limiter l'application aux seules constructions érigées ou achevées au cours du mariage, puisque l'article vise les constructions érigées au moyen de fonds commun. Si l'existence de fonds communs présuppose l'existence d'une communauté, il suffit que celle-ci existe au moment où les fonds destinés à financer la construction sont déboursés – *n°CAL-2018-00846, I-civ., 26.04.2019*

5.2.1.2. Administration de la communauté et des biens propres (Art. 1421 à 1440)

Régime en communauté – Communauté légale – Contribution au passif de la communauté – Droit à récompense – Article 1433 Code civil – Preuve – Utilisation fonds propres - Conformément à l'article 1433 du Code civil, la communauté doit récompense au conjoint propriétaire toutes les fois qu'elle a tiré profit de biens propres. L'époux qui réclame une récompense doit établir l'existence de deniers propres et leur utilisation au profit de la communauté – Partant, celui qui demande l'attribution d'une récompense de la part de la communauté, doit établir l'existence de fonds propres, ainsi que leur investissement. – *n°CAL-2020-00290, I-Div., 21.10.2020*

5.2.1.3. Dissolution de la communauté (Art. 1441 à 1496)

Régime en communauté – Communauté légale – Liquidation et partage – Indivision post-communautaire – Article 1469 Code civil – Récompense – Article 815-13 Code civil – Notion de profit subsistant – Principe de l'équité - L'article 1469 du Code civil relatif au profit subsistant n'est pas applicable en l'espèce étant donné que l'on se trouve en matière d'indivision post-communautaire – Cependant, en vertu de l'article 815-13 du Code civil applicable en matière d'indivision, il peut être tenu compte en équité d'une augmentation de la valeur du bien dans le cadre de dépenses nécessaires – Ainsi, même si l'article 815-13 du Code civil ne fait pas expressément référence à la notion de profit subsistant qui figure à l'article 1469 du Code civil, le principe d'équité y énoncé est néanmoins identique à celui prévu à l'article 1469 du Code civil pour l'évaluation des récompenses redues – Il doit être tenu compte à l'indivisaire de la plus forte des deux sommes que représentent respectivement la dépense qu'il a faite sur ses derniers personnels et le profit subsistant – L'indivisaire est créancer de l'indivision pour l'intégralité du montant de la somme la plus forte ainsi déterminée – Il résulte de l'article 815-13 du Code civil que, pour le remboursement des dépenses nécessaires à la conservation d'un bien indivis, il doit être tenu compte à l'indivisaire, selon l'équité, de la plus forte des deux sommes que représentent la dépense qu'il a faite et le profit subsistant et que ce profit se détermine d'après la proportion dans laquelle les derniers de l'indivisaire ont contribué à la conservation du bien indivis – Ainsi, l'époux qui a remboursé pendant l'indivision post-communautaire une partie du prêt bancaire ayant permis l'acquisition d'un bien commun dispose d'une créance sur cette indivision calculée selon la règle du profit subsistant, par rapport à la valeur du bien au moment de la dissolution de la communauté, et non à sa valeur au moment de l'acquisition. – *CSJ, I-civ., 15.01.2020, n°43812 et 44612*

Régime en communauté – Communauté légale – Liquidation et partage - Indivision post-communautaire – Attribution préférentielle - Article 1476 Code civil – L'article 1476 Code civil renvoie, quant au partage de la communauté pour tout ce qui concerne ses formes, le maintien de l'indivision préférentielle, la licitation des biens, les effets du partage, la garantie qui en résulte et les soultes aux règles qui ont été établies au titre *« Des successions »* pour le partage entre cohéritiers. L'article 815-1 du Code civil, qui figure sous ce titre, s'applique a priori exclusivement aux situations de successions rurales. Cependant, l'article 1476 étend aux indivisions post-communautaire l'ensemble des règles ayant trait notamment au maintien de l'indivision établies au livre III, titre 1er *« Des successions »* du Code civil pour les partages entre cohéritiers. La loi du 9 juillet 1969 ayant pour objet de modifier et compléter les articles 815, 832, 866, 2103 (3) et 2019 du Code civil a introduit dans notre code la possibilité du maintien forcé de l'indivision et de l'attribution préférentielle d'une exploitation agricole. L'article 832-1 alinéa 4 du même code, rend applicable au conjoint divorcé ou séparé de corps la disposition accordant l'attribution préférentielle, à condition que cet époux ait été copropriétaire de l'exploitation agricole et qu'il ait participé à sa mise en valeur – Le maintien en indivision n'est toutefois pas automatique ; il est soumis à l'appréciation du juge qui statue en fonction des intérêts en présence et des possibilités d'existence que la famille peut tirer des biens indivis – *n°CAL-2019-00055, I-civ., 19.06.2019*

5.2.2. De la communauté conventionnelle (Art. 1497 à 1535)

Régime en communauté – Communauté conventionnelle – Article 1497 Code civil – Modification communauté légale - Clause de reprise en nature des biens tombés dans la communauté – La licéité de cette clause n'est pas controversée entre parties et elle est d'ailleurs admise en jurisprudence – La clause de reprise des biens apportés en communauté s'analyse en une clause de révocation anticipée des avantages matrimoniaux et elle affecte essentiellement la liquidation du régime matrimonial en ce qu'elle réalise un retour au régime légal – Ainsi, lorsque les époux qui adoptent le régime de la communauté universelle auront prévu dans leur convention matrimoniale une clause de reprise d'apport en cas de dissolution de la communauté par le divorce, la communauté universelle sera traitée, pour sa liquidation, comme une communauté réduite aux acquêts – Cette solution est conforme à l'article 1497 du Code civil qui dispose que les conjoints peuvent, dans leur contrat de mariage, modifier la communauté légale par toute espèce de conventions non contraires à l'article 1387, 1388, 1389 et convenir notamment que la communauté comprendra les meubles et les acquêts, qu'il sera dérogé aux règles concernant l'administration, que l'un des conjoints la faculté de prélever certains biens moyennant indemnité, que l'un des conjoints aura un préciput, que les conjoints auront des parts inégales et qu'il y aura entre eux communauté universelle et que les règles de la communauté légale restent applicables en tous les points qui n'ont pas fait l'objet de la convention des parties – Ce texte maintient, applicables les règles de la communauté légale en tous les points qui n'ont pas fait l'objet de la convention des parties – *n°CAL-2019-00783, I-civ., 15.01.2020*

5.3. Du régime de séparation de biens (Art. 1536 à 1568)

Régime matrimonial de séparation de biens - Enrichissement sans cause — L'application des règles de l'enrichissement sans cause est admise, en présence d'un régime matrimonial de séparation de biens dans tous les cas où la contribution économique de l'un des époux à l'acquisition d'un immeuble détenu en indivision par les deux époux constitue la résidence principale de la famille, a excédé la part normale de la contribution de cet époux aux charges du mariage – En effet, le financement de cette résidence principale fait partie des charges du mariage conformément aux règles du régime matrimonial primaire, qui s'appliquent également en présence d'une séparation de biens – En réponse à une action fondée sur l'enrichissement sans cause, l'époux qui n'a pas participé au financement de la résidence principale de la famille est admis à prouver qu'il a de son côté davantage participé au financement d'autres charges de mariage ; en revanche, il est insuffisant pour lui d'alléguer, à titre de causes légitimes de l'appauvrissement de son conjoint, les liens affectifs entre l'époux, le mariage ou le contrat de séparation de biens – *n°CAL-2018-00780, I-civ., 30.10.2019*

5.4. Du régime de participation aux acquêts (Art. 1569 à 1581)

6. Titre VI : De la vente (Art. 1582 à 1701)

6.1. De la nature et de la forme de la vente (Art. 1582 à 1593)

Vente – Article 1583 Code civil – Formation du contrat – Acte sous seing privé / acte authentique - En droit la vente d'un immeuble, consentie par acte sous seing privé, est parfaite, dès lors que cet acte constate, l'accord des parties sur la chose et sur le prix. Partant l'énonciation d'un pareil écrit qu'un acte notarié sera ultérieurement dressé n'est, en principe, qu'une modalité du contrat définitivement formé. Il n'en est autrement que s'il résulte clairement des termes employés ou des circonstances que les parties ont voulu subordonner la formation et l'efficacité du contrat à l'accomplissement de cette formalité. – *CSJ, VII-civ., 30.01.2019, n°44771*

6.2. Qui peut acheter ou vendre (Art. 1594 à 1597)

6.3. Des choses qui peuvent être vendues (Art. 1598 à 1601)

Vente de la chose d'autrui – Article 1599 du Code civil – Compromis de vente – Majeur sous tutelle – Autorisation du juge des tutelles – Validation de la vente - Cette disposition énonce que la vente de la chose d'autrui est nulle – Il faut que le vendeur n'ait pas été propriétaire au moment où il aurait dû transférer la propriété au profit de l'acquéreur. Lorsque le vendeur apparaît dépourvu de tout droit de propriété, la sanction principale de l'opération est alors la nullité. La nullité est conçue comme une anticipation à l'éviction de l'acheteur par le véritable propriétaire. Elle est relative et doit être prononcée par le juge dès lors que la chose appartenait à autrui et que la vente n'a pas été ultérieurement consolidée – Pour que la vente devienne inattaquable, il faut qu'elle ait été parfaite avant que l'acheteur n'ait demandé l'annulation, soit par voie d'action, soit par voie d'exception. Lorsque le risque d'éviction a disparu, la nullité ne peut plus être prononcée. Il se peut que le transfert de la propriété qui faisait défaut ait lieu par l'effet de la loi ou résulte de l'acte juridique postérieur à la vente – L'acheteur ne peut plus invoquer l'article 1599 du Code civil lorsque le véritable propriétaire ratifie la vente. La ratification ne produit d'effet qu'à date du jour où elle intervient – En l'espèce, par ordonnance du juge des tutelles, celui-ci a autorisé la vente de gré à gré de l'immeuble – Il ne résulte d'aucun des éléments du dossier que les appelant ont introduit une action en annulation du compromis avant que le juge des tutelles ait ratifié le compromis de vente – Partant, la vente de l'immeuble devient parfaite et le moyen en nullité du compromis de vente basé sur l'article 1599 du Code civil pour défaut d'autorisation du juge des tutelles au moment de la signature du compromis est nul. – *n°CAL-2018-00231, IX-civ., 02.07.2020*

6.4. De la vente d'immeubles à construire (1601-1 à 1601-14)

Vente d'immeuble à construire – Deux possibilités - Vente à terme Article 1601-2 Code civil – Vente en état futur d'achèvement Article 1601-3 Code civil – Différence transfert de propriété immédiat – La vente à terme est définie à l'article 1601-2 du Code civil comme

étant le contrat par lequel le vendeur s'engage à livrer l'immeuble à son achèvement et l'acheteur s'engage à en prendre livraison et à en payer le prix à la livraison – La vente en état futur d'achèvement est définie à l'article 1601-3 du Code civil comme étant le contrat par lequel le vendeur transfère immédiatement à l'acquéreur ses droits sur le sol ainsi que, le cas échéant, la propriété des constructions existantes. Les ouvrages à venir deviennent la propriété de l'acquéreur au fur et à mesure de leur exécution ; l'acquéreur est tenu d'en payer le prix à mesure de l'avancement des travaux – La qualification de vente en état futur d'achèvement suppose que la propriété soit transférée par la personne qui s'est engagée à construire ou à faire construire et non par un tiers, puisque l'alinéa 2 de l'article 1601-3 précise que dans ce type de vente, le vendeur doit conserver les pouvoirs de maître de l'ouvrage en disposant que *« le vendeur conserve les pouvoirs du maître de l'ouvrage jusqu'à la réception des travaux »* et qu'aux termes de l'article 1601-4 du même code est *« considérée comme vente d'immeubles à construire, tout contrat par lequel une personne, se réservant les pouvoirs de maître de l'ouvrage, s'engage à construire ou à faire construire un immeuble »* - Le contrat par lequel une personne s'oblige à construire ou à faire construire un immeuble ne saurait être qualifié de vente d'immeuble à construire que dans l'hypothèse où celle-ci a *« transféré immédiatement à l'acquéreur ses droits sur le sol »* - Le transfert immédiat de la propriété du sol par celui-là même qui s'oblige à y construire ou faire construire un immeuble constitue donc un critère nécessaire à la qualification de vente d'immeuble à construire – *CSJ, IX-civ., 14.11.2019, n°44808*

Vente d'immeuble à construire – Achèvement – Notion - Article 1601-6 du Code civil – Obligations vendeur et Preuve - Article 1601-9 du Code civil – Cet article dispose que l'immeuble est achevé *« lorsque sont exécutés les ouvrages et sont installés les éléments d'équipement qui sont indispensables à l'utilisation, conformément à sa destination, de l'immeuble faisant l'objet du contrat »* et que *« pour l'appréciation de cet achèvement, les défauts de conformité avec les prévisions du contrat ne sont pas pris en considération lorsqu'ils n'ont pas un caractère substantiel, ni les malfaçons qui ne rendent pas les ouvrages ou éléments ci-dessus visés impropres à leur utilisation » - n°CAL-2018-00457, II-civ., 08.07.2020*

6.5. Des obligations du vendeur (Art. 1602 à 1649)

6.5.1. Dispositions générales (Art. 1602 à 1603)

Obligation précontractuelle de renseignement – Article 1602 Code civil – Etendu de l'obligation - Il est admis que dans le cadre de son obligation précontractuelle de renseignement, le vendeur n'est seulement tenu de renseigner de manière objective son cocontractant sur les conditions d'utilisation de la chose, mais il doit, lorsque les conditions le rendent possible ou nécessaire, fournir à l'acheteur une aide permettant de l'orienter dans son choix ou le mettre en garde contre les inconvénients éventuels de sa décision, permettant ainsi de l'éclairer afin que son choix soit effectué en pleine connaissance de cause. – *CSJ, II-civ., 27.02.2019, n°43282* → *Suite : CAS-2019-00064, 07.05.2020 (**casse**)*

Obligation du vendeur – Achèvement de l'immeuble – Article 1603 Code civil - Charge de la preuve - En vertu du contrat de vente en état futur d'achèvement, le vendeur est tenu

d'exécuter ses obligations, parmi lesquelles figure celle d'achever l'immeuble, afin de pouvoir prétendre au paiement des différentes tranches prévues à l'article 1601-9 du Code civil, respectivement dans le plan de paiement plus détaillé prévu au contrat de vente. Le vendeur supporte par voie de conséquence la charge de la preuve que l'immeuble se trouve dans un état d'achèvement conforme au contrat, c'est-à-dire, dans un état complètement achevé ou ne comportant que des défauts de conformité minimes, non-substantiels – *n°CAL-2018-00457, II-civ., 08.07.2020*

6.5.2. De la délivrance (Art. 1604 à 1624)
6.5.3. De la garantie (Art. 1625 à 1649)

6.5.3.1. De la garantie en cas d'éviction (Art. 1626 à 1640)

6.5.3.2. De la garantie des défauts de la chose vendue (Art. 1641 à 1649)

Garantie - Vices cachés – Charge de la preuve – Gravité du vice, caractère caché et antériorité - Article 1641 Code civil – L'article prévoit la possibilité d'une action à l'encontre du vendeur en raison de vices cachés, faisant peser sur l'acquéreur la charge de la preuve de l'existence même du vice. La jurisprudence exige encore la preuve de la gravité de ce vice ; du caractère caché du vice et de l'antériorité de l'existence du vice à la vente – *CSJ, VII-civ., 27.02.2019, n°45357* → *Suite : CAS-2019-00070, 07.05.2020 (rejet)*

Garantie de vice caché – Gros ouvrage – Article 1641-1 Code civil - Menu ouvrage – Distinction - Façade - Le vendeur d'un immeuble à construire est tenu en application de l'article 1641-1 du code civil renvoyant aux articles 1792 et 2270 du même code, de garantir pendant les dix ans les vices cachés affectant un gros ouvrage et pendant deux ans les vices cachés affectant un menu ouvrage – Pour déterminer s'il s'agit d'un gros ouvrage ou d'un menu ouvrage, il est admis qu'il convient de s'attacher non seulement à la fonction de l'ouvrage pour la stabilité et la sécurité de l'édifice, mais qu'il faut également prendre en considération l'utilité de l'ouvrage de manière à considérer comme affectant un gros ouvrage, les malfaçons qui rendent un immeuble impropre à sa destination, étant précisé que le critère est tiré de la nature et de la destination de l'ouvrage et non des caractères ou de l'importance du vice qui l'affecte ou du coût de la remise en état – Il est désormais admis que la notion de mise en péril de l'édifice s'applique non seulement en cas d'altération de la solidité de l'édifice, mais également en cas d'atteinte à la salubrité de la construction ou encore d'existence de vices rendant l'immeuble impropre à sa destination ou même dépassant la mesure des imperfections auxquelles on doit s'attendre dans une construction – Il est admis que la façade doit se ranger parmi les gros ouvrages, cette qualification s'imposant en raison de sa fonction d'assurer l'isolation et l'étanchéité de la construction, la façade étant un élément essentiel et indispensable pour garantir à la fois l'habitabilité et la durabilité – *CSJ, II-civ., 05.06.2019, n°45144* → *Suite : CAS-2019-00109, 25.06.2020 (rejet)*

Garantie - Vice caché – Action rédhibitoire – Article 1642 Code civil - Compromis de vente - Il résulte des articles 1642 et suivants du Code civil que le manquement par le vendeur à son obligation de garantie de vices cachés est sanctionné par une procédure spécifique :

l'action rédhibitoire ou estimatoire qui est soumise à un régime procédural rigoureux – Si l'acheteur choisit de rendre la chose, il exerce alors l'action rédhibitoire dont l'objet est l'anéantissement de la vente – L'action rédhibitoire est une action en résolution de la vente. Elle présente, au regard de l'action résolutoire de droit commun aménagée par l'article 1184 du Code civil, la double particularité de devoir être intentée dans un délai limité et en principe, de conférer à l'acquéreur et non au juge, le pouvoir de décider de l'anéantissement du contrat. La destruction rétroactive du contrat qui s'ensuit oblige respectivement l'acheteur et le vendeur à restituer la chose et le prix – *n°CAL-2019-00247, VII-civ., 05.02.2020* → *Suite : CAS-2020-00056, 25.02.2021*

Garantie - Vice caché/ apparent – Différence – Article 1642-1 Code civil - Délais de dénonciation de droit commun – Article 2262 Code civil – En matière de vente d'immeuble à construire, la distinction entre vices apparents et vices cachés peut être qualifiée de *« purement technique »*, dès lors la qualification du vice dépend exclusivement de la date de sa révélation effective. Le vice est apparent s'il s'est révélé avant le plus tardif des deux évènements visés à l'article 1642-1 du Code civil – Or l'article 1642-1 du code civil déroge à la règle de droit commun de la garantie des vices apparents inscrite à l'article 1642 en énonçant indirectement, mais nécessairement, le principe que le vendeur répond des vices apparents, sauf si l'acquéreur en a donné expressément décharge. Les délais de dénonciations et d'actions prévus par l'article 1648 du Code civil sont inapplicables. L'article 1642-1 du Code civil prévoit seulement l'interdiction pour le vendeur d'obtenir décharge des vices apparents avant le dernier en date des deux évènements y visés – Par conséquent, l'acquéreur peut, en pareil cas, exercer l'action en garantie pour réparation des vices apparents pendant le délai de droit commun qui, en vertu de l'article 2262 du Code civil, est de trente ans – *CSJ, IX-civ., 04.04.2019, n°45111*

Garantie - Vice caché – Action rédhibitoire – Article 1644 Code civil - Action estimatoire – Différence – Selon l'article 1644 du Code civil, l'acheteur auquel est dû la garantie d'un vice caché a le choix de rendre la chose et de se faire restituer le prix (action rédhibitoire) ou de garder la chose et de faire rendre une partie du prix, telle qu'elle sera arbitrée par experts (action estimatoire) – La première est une variété d'action résolutoire soumise à des conditions particulières, notamment celle du bref délai, tandis que la seconde est assimilable à la réfection, autrement dit une révision partielle du contrat qui sera fonction de l'évaluation de la diminution de prix retenue par expertise, conformément à l'article 1644 du code civil – Cependant, il n'est pas toujours dans l'intérêt de l'acheteur de demander la résolution du contrat (il perd la chose) ou la diminution du prix (il garde une chose défectueuse) – Le créancier peut poursuivre l'exécution en nature de la garantie. L'article 1644 du même code permet au créancier de se faire autoriser en justice à faire exécuter l'obligation par un tiers, aux dépens de son cocontractant – C'est pourquoi la jurisprudence admet que l'acheteur puisse obtenir d'un vendeur que la chose défectueuse soit remplacée ou réparée – Il est permis à l'acquéreur, sous certaines conditions, de faire effectuer les travaux de réparation par un tiers et d'en faire supporter indirectement le coût par le vendeur sous forme de dommages et intérêts compensatoires – *n°CAL-2018-00094, IX-civ., 13.06.2019*

Garantie - Vice de la chose – Dénonciation endéans un bref délai – Déchéance – Point de départ - Article 1648 Code civil – L'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un vice de la chose achetée s'il ne l'a pas dénoncé au vendeur dans un bref délai à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater – Souvent ce moment ne coïncide pas avec la constatation du fonctionnement défectueux ou de la mauvaise qualité de la chose, car il ne s'agit là que de

phénomènes extérieurs qui ne sont pas nécessairement la manifestation d'un vice. Ce n'est qu'à partir du moment où l'acquéreur a identifié ou devait identifier un vice comme cause du défaut apparent qu'il est tenu de le dénoncer au vendeur dans un bref délai, étant entendu que la prétention de l'acquéreur est susceptible d'échouer si ce défaut a une origine inconnue – *CSJ, IX-civ., 07.03.2019, n°45057*

6.5.3.3. Action en revendication

Action en revendication – Article 2279 alinéa 2 Code civil – Cette disposition implique par le revendiquant, la reconnaissance de la possession de bonne foi du détenteur – Néanmoins, l'article invoqué n'édicte qu'une présomption réfragable, susceptible d'être détruite par la preuve contraire – La possession fait présumer un titre régulier que si elle est à la fois publique, paisible, continue et non équivoque. A ces quatre qualités correspondent les vices de violence, de clandestinité, de discontinuité et d'équivoque – Lorsque le revendicateur prouve que le meuble lui a été volé ou qu'il l'a perdu, il renverse du même coup la présomption que la loi instaure, puisqu'il devient impossible que le défendeur soit rentré en possession du meuble en vertu du titre acquisitif régulier. Le possesseur n'a plus qu'une possession utile du bien et devra le restituer au revendicateur qui établit à son profit non seulement une possession utile, mais encore un titre de propriété – En refusant de restituer la chose sans être en mesure d'invoquer une possession de bonne foi, publique et non équivoque, le possesseur commet une voie de fait constitutive d'un trouble manifestement illicite – *n°CAL-2019-00372, VII-réf., 18.03.2020*

Action en revendication – Reflet du droit de propriété immobilière – Appréciation souveraine des juges du fond – Mode de preuve - L'action en revendication se fonde sur l'existence du droit de propriété dans le chef de la partie qui revendique l'immeuble et implique que le droit de propriété est contesté – L'action impose au revendicateur l'obligation de prouver le droit de propriété dont il se prévaut – L'action en revendication est le reflet du droit de propriété immobilière – Elle protège le droit de propriété : c'est l'action en justice qui permet au propriétaire de faire reconnaître et sanctionner son droit – La revendication se fonde sur l'existence du droit de propriété qui doit être prouvé par le demandeur – Saisi d'une action en revendication , le juge doit exercer son pouvoir de décider laquelle des parties est prioritaire, le juge du fond appréciant souverainement les preuves lui soumises – Conformément à la règle générale, cette fonction d'appréciation implique une obligation d'exercer le pouvoir qu'elle emporte ; en particulier, le juge ne peut éliminer par avance certains mode de preuve qui, par rapport à la propriété immobilière, sont libres – La preuve de la propriété immobilière échappe dans une large mesure au droit commun probatoire, la propriété d'un immeuble se prouvant par tous moyens, la liberté de la preuve du droit de propriété excluant toute hiérarchie entre les modes de preuve – *n°CAL-2018-00129, II-civ., 18.12.2019*

Action en revendication – Nullité relative - L'objectif de la nullité de la vente de la chose d'autrui est uniquement de protéger l'acheteur contre un risque d'éviction, à la suite d'une action diligentée par le véritable propriétaire ; aussi il s'agit que d'une nullité relative. L'acheteur peut opposer la nullité par voie d'exception au vendeur qui lui réclame le prix ; ou bien agir par voie d'action en demandant la nullité, et sa conséquence la répétition du prix. L'acheteur en agissant ainsi, anticipe la garantie contre l'éviction due par le vendeur qui jouerait si le véritable propriétaire exerçait l'action en revendication de son bien. Du reste, c'est la seule

voie ouverte à ce dernier puisque la nullité est relative et que la vente ne le regarde pas ; l'annulation de la vente n'est pas une condition de l'action en revendication du propriétaire –, *CSJ, VII-civ., 29.05.2019, n°44954*

Action en revendication – Bonne foi – Propriétaire apparent – **Erreur commune** - L'acheteur peut à certaines conditions, échapper à l'action en revendication du véritable propriétaire, lorsque son vendeur avait toutes les apparences d'un propriétaire et qu'il a eu, de son côté, une croyance légitime en ces apparences. Il en est de même lorsque l'acquéreur a contracté avec une personne dont tout semblait indiquer qu'elle avait les pouvoirs nécessaires. Ainsi, l'héritier apparent n'est pas celui qui, le premier, s'empare du titre d'héritier pour vendre immédiatement des biens dépendant de la succession. C'est celui qui, en qualité de successible, est en possession publique, paisible et notoire de l'hérédité et, en conséquence, l'administre aux yeux de tous. Pour déclarer inattaquable une vente consentie dans de telles conditions, les juges doivent donc indiquer expressément que le vendeur était un héritier apparent et constater les faits d'où il résulte cette qualité. Il ne suffit pas de déclarer que le vendeur se considérait comme véritable propriétaire et qu'il partageait l'erreur commune au sujet d'une donation qui lui avait été faite – C'est d'après les circonstances de fait qui ont créé l'apparence que sera appréciée l'existence ou l'absence de la bonne foi de l'acquéreur – Les règles s'appliquent, non seulement aux ventes faites par l'héritier apparent, mais aussi, d'une manière générale, à celle faites par tout propriétaire apparent. Ainsi, l'adjudicataire d'un immeuble qui, en réalité, contre toutes les apparences, n'appartenait pas au saisi, pourrait se prévaloir de sa croyance légitime, provoquée par une erreur commune. Mais la notion d'erreur commune est parfois conçue, par les juges d'une manière très rigoureuse. Ainsi, il a été jugé que la connaissance par le saisi de la situation véritable interdisait à l'adjudicataire d'invoquer l'erreur commune. - *CSJ, VII-civ., 29.05.2019, n°44954*

6.5.3.4. Autres garanties

Garantie – Mode de réparation – Réparation par équivalent et non réparation en nature – Refus du maître de l'ouvrage d'accepter la proposition de l'entrepreneur de procéder lui-même aux réparations nécessaires – En ce qui concerne le mode de réparation, en nature ou par équivalent, la Cour renvoie au jugement entrepris, le tribunal ayant fidèlement reproduit les principes régissant ces deux modes de réparation et ayant rappelé à juste titre que le créancier de l'obligation est en droit de refuser la réparation en nature proposée par le débiteur de l'obligation dès lors que l'entrepreneur, par son attitude, a fait perdre la confiance du créancier dans sa compétence ou sa bonne volonté, respectivement si les relations entre parties sont conflictuelles. Tel étant le cas en l'espèce, les parties étant en litige depuis plusieurs années et les appelants ayant légitimement pu perdre confiance en la bonne volonté de l'intimée qui ne s'est pas manifestée auprès des époux X pour remédier aux problèmes constatés par l'expert A, la Cour approuve le tribunal de ne pas avoir fait droit au mode de réparation en nature proposé par la société S – Si la victime a le droit de choisir le mode de réparation qui lui paraît le plus adéquat, le créancier peut imposer la réparation en nature au débiteur qui ne peut en principe la refuser, à condition toutefois que l'offre d'exécution soit réellement de nature à satisfaire le créancier et s'accompagne de garanties suffisantes – Le maître d'ouvrage peut refuser la proposition de l'entrepreneur de procéder lui-même aux réparations nécessaires lorsque les manquements graves du débiteur et son attitude à la suite des réclamations ont entraîné la perte de confiance du créancier dans sa compétence ou sa bonne volonté – Le maître de l'ouvrage

était en droit d'insister sur une réparation par équivalent, ayant à raison perdu confiance dans les compétences techniques de la partie appelante à procéder à une remise en état conforme aux règles de l'art – *n°CAL-2019-01045, II-civ., 24.02.2021* ; *n°CAL-2018-00143, II-civ., 19.06.2019*

Action en garantie – Défaut de conformité – Article L. 212-4 du Code de la consommation – Voiture accidentée – Offre de preuve – Monsieur X se prévaut d'un défaut de conformité du véhicule BMW acquis auprès de la société A. en ce que celui-ci aurait été accidenté avant la vente et en ce qu'il aurait fait l'objet d'une réparation à la carrosserie, au demeurant non conforme aux règles de l'art. Il entend rapporter la preuve du défaut de conformité allégué par le rapport d'expertise du bureau XY - Il n'a pas été contesté que l'état accidenté d'un véhicule est susceptible de constituer un défaut de conformité au sens l'article L. 212-4 du code de la consommation, étant relevé qu'aux termes de l'article L. 212-4, sub e.), l'attente légitime du consommateur entre dans le champ contractuel et qu'en matière de vente d'un véhicule d'occasion, le consommateur doit légitimement s'attendre à ce que le véhicule en question présente une certaine usure, mais il ne doit pas nécessairement s'attendre à ce qu'il ait déjà fait l'objet d'un accident - Concernant le moyen de l'apparence du défaut, s'il est vrai que d'après l'article L.212-4, in fine, du code de la consommation l'acheteur n'est pas en droit de se prévaloir de défauts de conformité apparents, force est de relever qu'il ne résulte d'aucun élément du dossier que le défaut allégué en l'espèce a été apparent au moment de la délivrance du véhicule que l'acheteur n'a certainement pas manqué d'examiner consciencieusement avant d'en prendre livraison, notamment au niveau de son aspect extérieur, de sorte qu'il aurait remarqué les imperfections au niveau de la carrosserie si elles avaient été visibles à cette date - Concernant la preuve du défaut de conformité, les juges de première instance ont à juste titre rappelé qu'elle incombe en principe au consommateur qui doit également prouver que le défaut existait déjà au moment de la délivrance - Il s'ensuit que si le consommateur établit que le défaut de conformité est apparu, c'est-à-dire s'est matériellement révélé, dans un délai de six mois à compter de la livraison du bien, il est dispensé d'établir que le défaut de conformité existait à la date de la livraison du bien et il incombe alors au professionnel de rapporter, le cas échéant, la preuve que le défaut de conformité n'était pas présent au moment de la délivrance du bien, en établissant que ce défaut trouve sa cause ou son origine dans un acte ou une omission postérieure à cette délivrance - L'appelant prétend que le défaut de conformité s'est révélé dans un délai de six mois à partir de la vente, se prévalant à ce titre de la dénonciation du défaut à l'assureur en date du 13 mai 2016 - Il s'ensuit que l'appelant ne saurait bénéficier de la présomption prémentionnée prévue à l'article L.212-6, alinéa 6, du code de la consommation et qu'il lui incombe d'établir que le défaut en question existait au moment de la vente - Or, l'appelant ne produit aucun autre élément de nature à établir le défaut allégué, étant notamment relevé que les photos versées en cause sont floues et ne portent pas de date- Il en découle que c'est à bon droit que la demande de Monsieur X a été déclarée non fondée sur base des dispositions régissant la garantie de conformité dans les contrats conclus entre un professionnel et un consommateur- *n° CAL-2018-00852, II-Civ, 09.12.2020*

Action en garantie – Défaut de conformité – Défaut majeur - Article L. 212-5 du Code de la consommation – Résolution de la vente - Cette disposition énonce qu'en cas de défaut de conformité, le consommateur a le choix de rendre le bien et de se faire restituer le prix ou de garder le bien et de se faire rendre une partie du prix. Il n'y a pas lieu à résolution de la vente ni à réduction du prix si le professionnel procède au remplacement ou à la réparation du bien.

La résolution de la vente ne peut être prononcée si le défaut de conformité est mineur – En l'espèce, le vendeur n'a pas proposé au consommateur le remplacement du véhicule en outre, une réparation, voire une mise en conformité du véhicule a, malgré les interventions successives dans ce sens, échoué de manière répétée – Par conséquent, le défaut qui n'a pas été résolu malgré maintes interventions et dont la recherche de l'origine s'avère longue, coûteuse et de surcroît incertaine est à considérer comme un défaut majeur donnant lieu à résolution de la vente et en restitution de la valeur de marché dudit véhicule fixée par l'expert judiciaire – *n°CAL-2019-00290, II-civ., 22.07.2020*

Action en garantie – Délai de dénonciation du défaut de conformité – Article L. 212-6, alinéas 2, 3, 4 et 5 du Code de la consommation – Délai d'action en justice – Point de départ - La dénonciation du défaut de conformité doit selon les dispositions de l'article L. 212-6 du Code de la consommation, intervenir dans les deux ans suivant la délivrance du bien – En l'espèce, le vendeur est intervenu entre février et octobre 2015, sur le véhicule délivré au consommateur en décembre 2014, partant, les défauts de conformité ont été dénoncés endéans le prédit délai biennal – L'article L. 212-6 du Code de consommation prévoyant que le consommateur est déchu de son action en garantie à l'expiration du délai de 2 ans à compter de la dénonciation du défaut de conformité, il en résulte que le consommateur bénéficie, à partir de la dénonciation du défaut de conformité au vendeur, d'un nouveau délai de 2 ans pour actionner le vendeur sur base de la garantie de conformité – En l'espèce, le consommateur disposait dès février 2015 d'un nouveau délai de 2 ans pour agir à l'encontre du vendeur. Ledit délai étant aux termes du susdit article L. 212-6 valablement interrompu par une assignation en référé, partant, l'assignation en référé expertise de septembre 2016 a valablement interrompu le délai d'action dont disposait le consommateur, un nouveau délai biennal ayant commencé à courir à partir de cette date. Etant donné que l'assignation au fond par le consommateur a été introduite suivant exploit d'huissier d'octobre 2017, l'action en garantie a, en l'espèce, été intentée avant l'expiration du prédit délai de déchéance. – *n°CAL-2019-00290, II-civ., 22.07.2020*

Action en résolution du contrat de vente – Concessionnaire/ ateur – Articles L. 212-3, L. 212-4 et L. 212-5 du Code de la consommation – Garantie légale – Article L. 212-6 du Code de la consommation – Clause délai garantie légale – Charge de la preuve- L'article 212-6 du Code de la consommation, dans sa version applicable au litige soumis, prévoit notamment que pour mettre en œuvre la garantie légale du professionnel, le consommateur doit, par un moyen quelconque, lui dénoncer le défaut de conformité dans un **délai de 2 ans** à compter de la délivrance du bien. Pour les biens d'occasions, le professionnel et le consommateur peuvent convenir, par une clause contractuelle écrite individuellement négociée, une durée de garantie plus courte que la garantie légale de 2 ans sans que cette durée puisse être inférieure à 1 an – En l'espèce, le contrat conclu entre les parties comporte une mention rédigée dans les termes suivants : *« L'acheteur et le vendeur ont défini une garantie légale d'un an »*, mention apposée au contrat sous forme d'un tampon et munie de la signature des deux parties. La facture émise en février 2014 reprend à nouveau le délai de garantie d'un an. L'article 212-6 du Code de la consommation pose comme principe une *garantie de conformité de 2 années*. Ce n'est qu'à titre d'exception et sous certaines conditions que la loi admet une limitation conventionnelle de la durée de la garantie – Or, il appartient au vendeur qui affirme que la durée de la garantie a été conventionnellement limitée à un an de prouver que les conditions légalement posées pour une telle limitation ont été respectées et que dans la mesure où il n'est pas contesté que le vendeur a apposé le tampon relatif à la réduction de la clause de garantie

légale à un an, il ne saurait être retenu, en l'absence de preuve d'une quelconque discussion individuelle avec le consommateur concernant la durée de la garantie légale, que la réduction de garantie ait été le fruit d'une négociation individuelle entre parties, pourtant requise par les dispositions précitées – En l'espèce, le concessionnaire est tenu de fournir au consommateur une garantie de deux années faute d'apporter la preuve que la limitation a été négociée individuellement entre parties – *n°CAL-2019-00290, II-civ., 22.07.2020*

Action rédhibitoire/Action en nullité – Vice de consentement/inexécution du contrat - Cumul d'actions – Garantie des vices cachés/Dol – Les vices de consentement doivent être distingués de la matière de l'inexécution du contrat et spécialement de la garantie du vendeur. En théorie, la différence est claire et recoupe celle qui oppose la formation du contrat à ses effets : tandis que le vice du consentement, nécessairement contemporain de la conclusion du contrat, porte atteinte à la validité de celui-ci, l'inexécution qui suppose un évènement postérieur, est sans effet sur la validité. La distinction devient cependant délicate lorsque l'acheteur agit sur le fondement d'une circonstance qui peut s'analyser aussi bien comme un vice caché fondant l'action rédhibitoire que comme une erreur ou un dol donnant naissance à l'action en nullité. Cette situation a suscité en jurisprudence diverses hésitations. La principale est relative à la question dite du cumul d'actions, c'est-à-dire de savoir si l'acheteur déçu dispose d'un choix entre les différentes actions qui lui sont à priori ouvertes. Après avoir admis que l'existence d'un vice caché n'interdit pas d'invoquer l'erreur sur une qualité substantielle de la chose vendue, la jurisprudence actuelle pose, au contraire, en principe que, dès lors que la demande est fondée sur des circonstances constitutives d'un vice caché, la garantie constitue l'unique fondement possible de l'action exercée par l'acheteur, à l'exclusion de l'erreur vice du consentement. Il reste cependant que le caractère exclusif de l'action en garantie des vices cachés, affirmé par la jurisprudence, ne s'oppose qu'à l'action fondée sur l'erreur spontanée et non celle provoquée dans le cadre du dol. Par ailleurs, si la sanction du dol réside normalement dans l'annulation de l'acte vicié, il reste qu'il est admis que des dommages et intérêts peuvent ou bien s'ajouter à l'annulation ou bien se substituer à celle-ci – *CSJ, I-civ., 06.03.2019, n°45274*

Garantie décennale – Gros ouvrage – Vices – Canalisation (gros ouvrage – oui) – Filtre à eau fixé sur la canalisation (gros ouvrage – non) – Pour que la garantie décennale s'applique, il faut, outre que l'on se trouve en présence d'un gros ouvrage – par opposition à un menu ouvrage soumis à la garantie biennale – que le vice en affecte la solidité – par opposition à des vices de gravité mineure – La notion de « gros ouvrage » a tendance à être interprétée de façon plutôt large en jurisprudence de sorte que même si l'article 1792 du Code civil parle de « l'édifice (qui) périt en tout ou en partie par le vice de la construction », la jurisprudence plutôt que de s'arrêter à la seule mise en cause de la solidarité de l'ouvrage, s'oriente plutôt vers la gravité en général du vice, l'ampleur des dégâts et les couts de la réparation constituant également des facteurs qui peuvent être pris en considération – Ainsi, pour déterminer la notion de gros ouvrage, il convient de s'attacher non seulement à la fonction de l'ouvrage pour la stabilité et la sécurité de l'édifice, mais de prendre aussi en considération l'utilité de l'ouvrage de manière à considérer comme affectant un gros ouvrage, les malfaçons qui rendent une chose immobilière impropre à sa destination – Le tribunal a relevé à juste titre que si une canalisation doit indéniablement être qualifiée de gros ouvrage, un simple filtre à eau, fixé ultérieurement sur cette canalisation, ne constitue pas un gros ouvrage – Cette qualification s'impose en raison de la fonction du filtre qui n'est pas un élément essentiel de l'immeuble, devant contribuer à en assurer l'étanchéité, en ce qu'il est destiné uniquement à filtrer l'eau et à retenir les particules

de fer qui s'y trouvent – Il n'a aucune fonction pour assurer l'étanchéité de l'immeuble et ne concerne, partant pas un gros ouvrage – En effet, un tel filtre – qui de par sa fonction doit pouvoir être échangé et remplacé régulièrement, sans détérioration de la canalisation sur laquelle il est fixé, ne participe pas à l'investissement immobilier – Il ne constitue ni un élément durable, alors que sa fonction suppose des changements réguliers lors des opérations de maintenance et d'entretien, ni un élément essentiel et indispensable pour garantir l'habitabilité de l'immeuble, contrairement aux différentes composantes de la tuyauterie du réseau d'eau formant un tout indissociable – Son installation constituait une intervention mineure, réalisée sur un ouvrage préexistant – *n°CAL-2018-01123, IV-com., 02.06.2020*

Garantie décennale – Gros ouvrage – Vices - La garantie décennale intéresse les dommages graves affectant un ouvrage, survenus avant l'expiration d'un délai de dix ans suivant la réception. Les désordres qui portent atteinte à la solidité de l'ouvrage sont incontestablement les plus graves, dans la mesure où ils mettent en péril la pérennité de l'ouvrage. Sont par exemple constitutive d'une atteinte à la solidité de l'ouvrage, des fissurations importantes, constituant une atteinte à l'étanchéité de la couverture d'un ouvrage. De même, l'atteinte à la solidité de l'ouvrage est caractérisée en présence de graves fissurations provoquant l'affaissement d'une terrasse ou d'un bâtiment , de nombreuses fuites et infiltrations entraînant un défaut d'étanchéité – L'absence d'étanchéité des façades d'un immeuble, qui conduit l'eau à pénétrer à l'intérieur des appartements, provoquant une forte humidité et des dégradations, rend l'ouvrage, dont l'utilisation est fortement compromise, impropre à sa destination normale – Les désordres invoqués affectent le gros œuvre, en l'occurrence la façade et le sous-sol. Il n'est pas nécessaire que l'immeuble soit menacé de ruine ; il suffit que le vice porte atteinte au caractère durable de l'édifice : par exemple, des infiltrations pourront compromettre la solidité de l'ouvrage – Doivent être qualifiés de gros ouvrages, les éléments porteurs concourant à la stabilité ou à la solidité du bâtiment et tous autres éléments qui leur sont intégrés ou forment corps avec eux et ensuite, les éléments qui assurent le clos, le couvert et l'étanchéité du bâtiment, à l'exclusion des parties mobiles – *n°CAL-2018-00302, VII-civ., 26.02.2020*

Garantie – Mode de réparation – Réparation par équivalent et non réparation en nature – Refus du maître de l'ouvrage d'accepter la proposition de l'entrepreneur de procéder lui-même aux réparations nécessaires – Si la victime a le droit de choisir le mode de réparation qui lui paraît le plus adéquat, le créancier peut imposer la réparation en nature au débiteur qui ne peut en principe la refuser, à condition toutefois que l'offre d'exécution soit réellement de nature à satisfaire le créancier et s'accompagne de garanties suffisantes – Le maître d'ouvrage peut refuser la proposition de l'entrepreneur de procéder lui-même aux réparations nécessaires lorsque les manquements graves du débiteur et son attitude à la suite des réclamations ont entraîné la perte de confiance du créancier dans sa compétence ou sa bonne volonté – Le maître de l'ouvrage était en droit d'insister sur une réparation par équivalent, ayant à raison perdu confiance dans les compétences techniques de la partie appelante à procéder à une remise en état conforme aux règles de l'art. – *n°CAL-2018-00143, II-civ., 19.06.2019*

Garantie – Remise en état possible – Choix du mode de réparation - Il est admis en matière immobilière que dès lors que la remise en état est techniquement possible, le responsable doit en assumer le coût si la victime le demande. La victime n'a aucune déduction du vieux au neuf à supporter : la réfection doit être effectuée par le responsable au coût du neuf quel qu'ait été l'état du bien immobilier avant la survenance du dommage, une des raisons de cette solution favorable, consistant à ne pas tenir compte d'une éventuelle plus-value, résidant dans le fait que

cela pénaliserait la victime qui devrait personnellement assumer une partie des frais de la remise en état pourtant imputable à l'activité dommageable du responsable. L'avantage tiré indirectement par la victime du remplacement du vieux par le neuf constitue une conséquence inévitable de la faute du responsable – La jurisprudence affirme que la victime a le droit de choisir le mode de réparation qui lui paraît le plus adéquat, elle souligne dans le même temps qu'en contrepoint de la règle selon laquelle le créancier peut imposer la réparation en nature au débiteur, il ne saurait en principe la refuser, à condition toutefois que l'offre d'exécution soit réellement de nature à satisfaire le créancier et s'accompagne des garanties suffisantes. Ces questions relèvent de l'appréciation du juge – *CSJ, II-civ., 05.06.2019, n°45094*

6.6. Des obligations de l'acheteur (Art. 1650 à 1657)

6.7. De la nullité et de la résolution de la vente (Art. 1658 à 1685)

Nullité de la vente – Absence d'indication du prix – Nullité demandée par un tiers – Condition de justifier d'un intérêt réel, direct et légitime - Les appelants demandent l'annulation de la Convention à laquelle ils ne sont pas parties pour absence d'indication du prix. D'après l'article 1583 du Code civil, une vente est parfaite dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé. Selon l'article 1591 du code civil, le prix de la vente doit être déterminé et désigné par les parties. La sanction de l'inobservation de ces textes est une nullité absolue en raison de l'absence d'un élément essentiel du contrat (Cour 18 mai 2016, n°39020 et 39430 du rôle, Cass n° 57 / 2017 du 6 juillet 2017, numéro 3823 du registre). Le tribunal a dès lors retenu à juste titre que la nullité invoquée est une nullité absolue qui peut être invoquée par tout intéressé. Si la nullité absolue peut être invoquée par tout intéressé, encore faut-il justifier d'un intérêt réel, direct et légitime, ayant un rapport suffisamment étroit avec la cause de nullité (J.-L. Aubert, Le droit pour le créancier d'agir en nullité des actes passés par son débiteur, RTD civ. 1969. 692, spéc. nos 13 s., cité dans Répertoire de droit civil, Nullité – Yves Picod – Juillet 2019, n°67). Selon les appelants, leur intérêt à agir réside dans le fait que l'annulation de la Convention aura pour effet que la Banque ne serait plus leur créancier et que partant elle ne serait plus en droit de saisir leur patrimoine. Il y a lieu de rappeler qu'en l'espèce, les appelants sont devenus débiteurs de la Banque suite à la cession de créance leur notifiée le 22 mars 2018. La cession de créance est un mécanisme de transfert, de transmission, elle ne crée pas d'obligation nouvelle pour le débiteur cédé ; seule la personne du créancier est modifiée, le cessionnaire étant substitué au cédant (L. Aynès, La cession de contrat et les opérations juridiques à trois personnes, 1984, Economica. - J. François, Traité de droit civil, t. 4, Les obligations, Régime général, 4e éd., 2017, Economica, no 450 - P. Delmas-Saint-Hilaire, Le tiers à l'acte juridique, préf. J. Hauser, 2000, LGDJ, p. 291 s.). Contrairement à l'argumentation des appelants, la nullité de la cession de créance n'a aucun effet sur leur situation juridique de débiteur, leur dette restant inchangée. L'existence de la dette n'est en effet nullement affectée par la question de la validité de la cession de la créance. La seule circonstance que le créancier cessionnaire ait été plus actif dans le recouvrement forcé de la dette que le créancier cédant n'est pas de nature à conférer aux débiteurs cédés un intérêt légitime à agir en nullité contre la cession de créance. L'intérêt allégué est sans rapport avec la prétendue cause de nullité. Le jugement est dès lors à confirmer en ce qu'il a déclaré la demande irrecevable pour défaut d'intérêt pour agir dans le chef des consorts K-T. – *n°CAL-2020-00990, IV-Com, 29.06.2021*

Rescision de la vente pour cause de lésion - Preuve – Caractère vraisemblable de la lésion – Appréciation stricte - Article 1677 Code civil – Le demandeur doit faire état de faits suffisamment sérieux pour que la lésion apparaisse possible sinon probable. Les juges du fond qui doivent constater que la condition de la vraisemblance de la lésion est remplie avant d'ordonner une expertise, dès lors qu'il y a désaccord sur l'existence de la lésion, disposent à cet égard, d'un pouvoir d'appréciation souverain. La jurisprudence se montre assez stricte et exigeante pour autoriser le vendeur à rapporter la preuve de la lésion, les faits pris en compte par le juge pour apprécier le caractère vraisemblable de la lésion pouvant être de nature très différente. Il peut ainsi s'agir des prix pratiqués dans le voisinage, sans qu'il soit nécessaire que les terrains comparés soient rigoureusement identiques – *CSJ, VII-civ., 30.01.2019, n°44771*

6.8. De la licitation (Art. 1686 à 1688)

6.9. Du transport des créances et autres droits incorporels (Art. 1689 à 1701)

Cession de créance – Formalités prescrites – Exigence de publicité – Assouplissement – Acceptation suffit – Article 1690 Code civil – Dès avant la modification de l'article 1690 du Code civil par la loi du 21 décembre 1994, la jurisprudence avait assoupli l'exigence de publicité y formulée en admettant que les formalités prescrites n'étaient pas impératives et qu'elles pouvaient être remplacées par des actes équivalents et notamment par l'acceptation, verbale ou implicite, résultant de la connaissance suffisante de la cession par le débiteur cédé, ou encore par l'engagement direct et personnel du cédé de se libérer entre les mains du cessionnaire – La formalité de l'article 1690 du Code civil a pour but de porter à la connaissance du débiteur cédé tous renseignements utiles relatifs au nouveau créancier pour lui permettre de se libérer valablement entre les mains de ce cessionnaire – Le terme d'acceptation visé par l'article 1690 du Code civil n'implique pas que le débiteur doive être consulté sur la cession et y donner son consentement ; l'acceptation doit être entendue simplement comme l'aveu, par le débiteur, de la connaissance de la cession effectuée – *CSJ, IV-Com., 19.06.2019, n°44562*

6.10. Transcription – Loi du 25 septembre 1905

Transcription – Droit réels immobiliers – Conditions pour la publicité obligatoire – Loi modifiée du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers – L'article 17 alinéa 1er de ladite loi dispose que « Aucune demande tendant à faire prononcer la résolution, la rescision ou l'annulation d'un acte transcrit, ne sera reçue dans les tribunaux qu'après avoir été inscrite, à la requête de l'avoué du demandeur, en marge de l'exemplaire ou de l'expédition déposé au bureau des hypothèques, ainsi que de l'inscription prévue à l'article 15 » - La demande en justice qui tend à la reconnaissance d'un droit de propriété immobilière sur le fondement d'un acte sous seing privé conclu avec le défendeur qui, de son côté, conteste la demande en excipant d'un droit de propriété sur le même immeuble, résultant d'un acte authentique conclu avec un tires ne tend pas à la résolution, la rescision ou l'annulation d'un acte transcrit et n'est dès lors pas assujettie à la publicité obligatoire prévue par l'article 17 de la loi modifiée du 25 septembre 1905 – *n°CAL-2019-00126, IX-civ., 16.07.2020*

Transcription – Compromis de vente – Opposabilité aux tiers – **Acte sous seing privé** - Eu égard à l'incohérence rédactionnelle actuelle entre l'article 1er et l'article 2 de la loi modifiée du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers, l'argumentation tirée de l'impossibilité matérielle de transcrire un compromis de vente est plausible de sorte que les jurisprudence françaises retenant la solution du conflit entre deux acquéreurs successifs de même droit sur un immeuble en vertu des principes de la publicité foncière par la priorité de publication de l'acte d'acquisition ne sauraient être appliquées au cas d'espèce – Dans la mesure où en l'espèce le compromis de vente régulièrement enregistré dispose certes d'une date certaine entre parties, mais ne se trouve pas transcrit et n'est partant pas opposable aux tiers pour ne pas bénéficier de la publication par la voie de la transcription, le compromis n'a que la valeur d'un acte sous seing privé, tandis que l'acte de vente notarié constitue un acte authentique et prime de ce fait l'acte sous seing privé. La demande en exécution forcée de l'acte sous seing privé est dès lors non fondée en raison de l'existence de l'acte authentique portant sur les mêmes biens immobiliers et ayant une valeur supérieure – *CSJ, VII-civ., 29.05.2019, n°44954*

7. Titre VII : De l'échange (Art. 1702 à 1707)

Echange – Définition - Articles 1702 et 1703 Code civil - L'échange est un contrat par lequel les parties se donnent respectivement une chose pour une autre, qui s'opère par le seul consentement de la même manière que la vente. Il faut, et il suffit, que les parties se soient mises d'accord sur les choses à échanger. L'échange a un effet translatif – Dans l'échange, l'obligation de délivrance est soumise aux mêmes règles que dans le contrat de vente par application de l'article 1707 du Code civil. Cette obligation de délivrance doit en principe être exécutée simultanément. Corrélativement, il pèse sur chaque partie l'obligation de prendre livraison de la chose objet de l'échange – *n°CAL-2020-00338, VII-réf., 22.07.2020*

8. Titre VIII : Du contrat de louage (Art. 1708 à 1831)

8.1. Dispositions générales (Art. 1708 à 1712)

Contrat de prestation de services – Clause anticipative de résiliation – Résiliation unilatérale – Contrat à durée déterminée - Si en principe un contrat à durée déterminée ne peut pas être résilié avant terme, les parties peuvent néanmoins prévoir au contrat une clause de résiliation anticipée. La jurisprudence aussi permet une telle rupture anticipée. Un contractant peut valablement mettre fin à un contrat à durée déterminée par anticipation en cas d'urgence (T. civ. Seine, 31 juill. 1897 : S. 1898, II, p. 85, expulsion d'un spectateur troublant le spectacle) ou lorsque la prestation de l'une des parties est gravement défectueuse (Cass. civ., 26 févr. 1896 : S. 1897, I, p. 187. – Cass. civ., 25 avr. 1936 : DH 1936, p. 331. – Cass. soc., 22 oct. 1991 : D. 1992, p. 189, note J.-P. Karaquillo). De plus, s'échappant des termes de l'article 1184 du Code civil ou du moins de l'interprétation qui en avait été retenue, la Cour de cassation avait admis une résolution unilatérale du contrat extrajudiciaire, par déclaration unilatérale de volonté de la partie s'estimant victime d'une grave inexécution. Ce remède aussi bien applicable aux contrats à durée indéterminée qu'aux contrats à durée déterminée permettait donc une rupture anticipée de ceux-ci (Cass. 1re civ., 13 oct. 1998 : Bull. civ. I, n° 300 ; D. 1999, p. 197, note C. Jamin ; JCP G 1999, II, 10133, note N. Rzepecki. – Cass. 1re civ., 28 oct. 2003 : JCP G 2004, II, 10108, note C. Lachièze. – Cass. 3e civ., 20 juin 2012 : RTD civ. 2012, obs. B. Fages) (cf. JurisClasseur, art. 1210-1215, fasc. Unique, Contrat-durée du contrat). En l'espèce, l'article 11 des conditions générales prévoit au sujet de la résiliation (« Cancellation »), que : « It is hereby stipulated that this Contract is a fixed-term contract and accordingly that neither Party may cancel it before the end of the Initial Term, or of any current Successive Term. Should either Party fail to fulfill its obligations under this Contact, the other Party may serve the defaulting Party formal notice to remedy within thirty days by registered letter with acknowledgment of receipt. Should the defaulting Party fail to fulfill its obligations, the other Party may cancel the Contract as of right, with no legal formalities. If this Contract is cancelled through the default of the Customer, all amounts owned (à lire: owed) to X when the cancellation takes effect shall be payable forthwith ipso jure. » Cet article constitue une clause anticipative de résiliation permettant à chaque partie de mettre fin de manière anticipée au contrat. Or, il est établi (cf. pièce n° 3, farde n° 1 de Me Feltgen) qu'en date du 24 mai 2018, le mandataire d'X a mis Y en demeure de payer pour le 15 juin 2018, le montant de 50.370 euros au titre des quatre factures n° HMT0007, HMT0008, HMT0009 et HMT0010. Par courrier du 26 juin 2018, le mandataire d'X a, au vu de l'absence de suite donné à son courrier du 24 mai 2018, résilié le contrat avec effet immédiat en application de l'article 11 des conditions générales (cf. pièce n° 4, farde n° 1 de Me Feltgen). Au vu des développements ci-dessus, les juges de première instance ont, à juste titre décidé qu'au vu du fait que Y restait en défaut de procéder à un quelconque paiement, X pouvait résilier le contrat avec effet immédiat. – *n°CAL-2019-01087, IV, 10.11.2020, p. 7 et 8*

Contrat d'entreprise – Qualification du contrat – Travail spécifique en vertu d'indications particulières – Vente (non) - Pour décider s'il y a vente ou louage d'ouvrage, la jurisprudence retient que lorsque le fournisseur doit effectuer un travail spécifique en vertu d'indications particulières rendant impossible de substituer au produit commandé un autre équivalent, le contrat avec le client est à qualifier de contrat d'entreprise. Par contre, lorsque le contrat porte sur une chose standard dont les caractéristiques sont déterminées à l'avance et qui est destinée à être produite en série afin de répondre aux besoins d'une clientèle la plus large possible, le

contrat est un contrat de vente. Parmi les critères qui permettent de qualifier une convention de contrat d'entreprise ou de contrat de vente, le critère psychologique est celui qui se réfère à l'intention des parties, élément déterminant en matière contractuelle. Soit les parties ont voulu laisser toute liberté au fabricant quant à la conception et la réalisation du produit auquel cas il s'agit d'une vente, soit, à l'inverse, le fabriquant n'a fait que suivre les indications du client et c'est alors un contrat d'entreprise. S'y ajoute le critère du travail spécifique réalisé par le fournisseur. Ainsi, il y a contrat d'entreprise et non vente dès lors que le professionnel est chargé de réaliser un travail spécifique en vertu d'indications particulières ce qui exclut toute possibilité de produire en série (Cour d'appel, 1er décembre 1999, n° 21800 et 22670 du rôle). En l'occurrence, si le poêle commandé constituait un modèle standardisé, la pose du poêle a été accompagnée par un certain nombre de travaux en vue de son incorporation dans la maison compte tenu des spécificités de celle-ci. Il résulte encore du bon de commande que la majeure partie du prix représentait les travaux de démolition et d'installation, tandis que la fourniture et la pose en elle-même du poêle n'ont représenté qu'une partie secondaire du devis. Il s'ensuit par réformation du jugement entrepris il y a lieu de retenir que les parties sont liées par un contrat d'entreprise. Ce sont partant les règles relatives au louage d'ouvrage qui s'appliqueront lors de l'appréciation des obligations de Y. – *n°CAL-2019-00607, IV, 10.11.2020, p. 8*

Contrat d'entreprise – Modifications – Acceptation tacite - La formation d'un contrat et logiquement, la modification d'un contrat suppose un accord de volontés. Sauf disposition légale contraire, la volonté des parties peut s'exprimer de manière expresse ou tacite – S'il est vrai que le silence ne vaut en général pas, à lui seul, acceptation, il n'en est pas de même lorsque les circonstances permettent de donner à ce silence la signification d'une acceptation – L'acceptation tacite ou implicite se traduit par des actes manifestant sans équivoque la volonté de l'acceptant – L'acceptation tacite d'une offre peut ainsi être déduite de l'exécution qui lui a été donnée par son destinataire. De même, l'acceptation tacite d'une modification du contrat initial peut être déduite de son exécution – *n°CAL-2018-00144, IX-civ., 13.02.2020*

Contrat d'entreprise – Réception – **Extinction du contrat -** La réception marque la fin du contrat d'entreprise. Elle constate l'extinction des obligations contractuelles des constructeurs, et l'exécution des travaux commandés. A partir du moment où il y a réception de l'ouvrage, le maître d'ouvrage ne peut plus bénéficier de l'exception d'inexécution et refuser de payer l'entrepreneur. En l'absence de réception de l'ouvrage, les dispositions des articles 1792 et suivants du Code civil, régissant la responsabilité spéciale des constructeurs sont inapplicables – Concernant une éventuelle réception tacite de l'ouvrage, il importe de préciser qu'il appartient à l'entrepreneur qui se prévaut d'une réception tacite de rapporter la preuve de la volonté non équivoque du maître d'ouvrage d'accepter l'ouvrage – *CSJ, IV-com., 20.03.2019, n°45202*

Bail - Immeuble en copropriété - Qualification juridique des parties communes – **Escaliers** - Aux termes de l'article 3 point 2 de la loi du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis, « *sont communes les parties des bâtiments et des terrains affectés à l'usage ou à l'utilité de tous les copropriétaires ou de plusieurs d'entre eux* ». Dans le silence ou la contradiction des titres, la loi répute communes notamment le sol, les cours, les parcs et jardins, les voies d'accès, le gros œuvre des bâtiments, les éléments d'équipement communs, les passages et les corridors. Pour que ces critères trouvent application, il ne faut pas nécessairement que la partie serve à l'usage ou à l'utilité de tous les copropriétaires ou qu'elle soit de celles dont tout copropriétaire doit nécessairement avoir l'usage pour la jouissance de son lot. Il suffit que certains copropriétaires aient cet usage. Sont, en effet présumées communes à tous les copropriétaires les parties de l'immeubles qui ne sont pas affectées à l'usage exclusif

d'un seul copropriétaire. En ce qui concerne plus spécialement l'escalier, la jurisprudence, avec la majorité de la doctrine, considère que celui-ci est, comme les murs et les dalles, une partie commune pour être intégré dans le gros œuvre. Cette solution s'applique tant à l'escalier qu'à la cage d'escalier, ainsi qu'à tous les accessoires de celle-ci tels que fenêtres, rampes, tapis et moyens d'éclairage. Une cage d'escalier est la partie d'un bâtiment ou l'espace de ce bâtiment qui comprend un escalier reliant verticalement plusieurs étages ou niveaux d'élévation. C'est ainsi tout le volume bâti comprenant l'escalier qui constitue une partie commune, y compris l'éventuel vide sous plafond. Les passages et corridors sont, en effet, réputés communs et c'est en vain que certains copropriétaires cherchent parfois à les annexer à leur appartenant au prétexte qu'ils n'ont utilité que pour leur lot. Il est incontestable que cette appropriation d'un palier ou d'un couloir commun expose son auteur, tant que la prescription acquisitive n'est pas acquise à devoir remettre les lieux en état – *CSJ, II-civ., 06.03.2019, n°44576*

Contrat d'architecte – Formation – Nécessité d'un écrit (non) - Un contrat d'architecte est un contrat consensuel qui se forme par le simple échange des consentements. Il suffit que l'engagement soit effectif. Même si l'article 8 du Règlement grand-ducal du 17 juin 1992, déterminant la déontologie des architectes et des ingénieurs-conseils, dispose que *« pour toute mission, une convention doit être rédigée par écrit et signée par les deux parties, au plus tard lorsque la mission a été définie. Cette convention doit préciser les obligations réciproques des parties, telles qu'elles résultent de la législation et de la réglementation applicable »*, il a été retenu que la formalité précitée n'a qu'une valeur déontologique et n'a pas pour objet de déroger au droit commun de la preuve des contrats. Ainsi, l'architecte peut se prévaloir d'un contrat conclu verbalement si la preuve en est administrée. Un défaut d'écrit n'empêche pas le contrat d'exister et d'être valable, Le contrat de l'architecte est soumis, du point de vue de sa formation, aux principes généraux du droit contractuel. Il s'ensuit que la charge de la preuve de l'existence de relations contractuelles entre parties incombe conformément à l'article 1315 du Code civil à l'architecte – *CSJ, IX-com., 07.02.2019, n°43414*

Contrat d'architecte – Qualification du contrat – Formation et validité du contrat - Le contrat d'architecte s'analyse en un contrat de louage d'ouvrage et d'industrie, régi par les articles 1779 et suivants du Code civil, contrat consensuel qui n'est soumis à aucune forme déterminée et qui n'exige pas l'établissement d'un écrit pour la validité, même si les règles du code de déontologie des architectes recommandent la rédaction d'un écrit concernant la mission à confier à l'architecte – *CSJ, II-civ., 30.01.219, n°44926*

8.2. Du louage des choses (Art. 1713 à 1778)

Contrat de bail - Indemnité d'occupation – **Valeur locative** - Elle ne doit pas forcément correspondre à la stricte valeur locative du bien puisque l'occupation du bien par l'indivisaire ne trouve pas son fondement dans un contrat de bail. Cette valeur locative peut être modérée en fonction des circonstances au nombre desquelles figure principalement celle de la précarité de l'occupation de l'indivisaire **–** *n°CAL-2018-00427, I-civ., 06.03.2019*

8.3. Du louage d'ouvrage et d'industrie (Art. 1779 à 1799)

Réception des travaux (oui) – Courrier faisant état des désordres affectant les travaux – PV de réception signé peu de temps après l'envoi du courrier de réclamation – Correspondance acceptée (non) – L'approbation expresse des travaux par la société X lors de la réception des travaux, peu de temps après l'envoi de son courrier met en échec l'application du principe de la correspondance commerciale acceptée, de sorte que le silence gardé par la société Y à ce courrier, de même en ce qui concerne le courrier du 5 avril 2018 qui constitue un rappel du courrier du 23 février 2018 ne s'analyse pas en une acceptation de l'existence des désordres invoqués par la société X. – *n°CAL-2019-00830, IV, 18.05.2021*

Marché à forfait ou marché sur devis – Qualification du contrat – Augmentation du prix – Travaux supplémentaires – Charge de la preuve – Facture acceptée (oui) - Concernant la qualification du contrat conclu entre la société X et la société Y, marché à forfait ou marché sur devis, il est rappelé que le marché à forfait ou à prix fixe est un contrat dans lequel le prix est fixé d'avance et globalement pour des travaux dont la nature et la consistance sont nettement définies. Pour qualifier un marché forfaitaire, il importe que les parties se soient accordées sur un prix nettement déterminé insusceptible de varier selon des éléments incertains. A l'inverse, le marché sur devis est le contrat d'entreprise par lequel les parties conviennent d'un prix unitaire au mètre carré qu'elles fixent pour chaque catégorie de travaux. Le marché sur devis s'oppose au marché à forfait par l'imprécision plus ou moins grande et des travaux et du prix de l'ensemble ; ce prix ne sera déterminé qu'à l'achèvement des travaux par un métré, en multipliant le prix unitaire par les dimensions de l'ouvrage. Comme le devis constitue la règle et le forfait l'exception, il appartient au maître de l'ouvrage, alléguant un marché passé à forfait, d'en rapporter la preuve. En l'espèce, la confirmation de la commande du 21 mai 2015 indique certes des prix fixes pour chaque catégorie de travaux. Néanmoins, dans la mesure où la confirmation de commande mentionne qu'elle concerne le récapitulatif (Gesamtaufstellung) des lots 29 – 33 ; que les prix unitaires retenus dans la confirmation de commande sont les mêmes que ceux mentionnés dans les différentes offres datées des 24, 25 et 26 juillet 3014 (pièces 12 à 15) ; que la facture, non contestée sur ce point, reprend, du moins en grande partie, le libellé et le prix unitaire de ces offres, il faut retenir que ces offres sont entrées dans le champ contractuel. Comme il ressort des offres que le prix relatif au travail des monteurs y avait été indiqué de façon approximative et qu'il devait être adapté en fonction du temps presté (« Abrechnung erfolgt lt Rapport »), le contrat est à qualifier de contrat sur devis et non de marché forfaitaire. Le propre des marchés sur devis est l'imprévision relative, à la conclusion du contrat, de l'importance des travaux à fournir et du prix de l'ensemble à payer. – *n°CAL-2020-00352, IV, 9.02.2021*

Construction – Marché à forfait – Travaux supplémentaires – Travaux indépendants du marché à forfait – Application de l'article 1793 du Code civil (non) – Facture acceptée (oui) - L'article 1793 du Code civil institue un régime spécifique des travaux supplémentaires dans la construction à forfait d'un bâtiment. Les travaux qui modifient l'objet d'un marché forfaitaire de construction d'un bâtiment, par des changements ou des augmentations faits sur le plan initial, ne donnent lieu à un complément de rémunération que s'ils ont été autorisés par écrit par le maître de l'ouvrage et si leur prix a donné lieu à un accord exprès. Toute majoration n'ayant pas été convenue dans les formes prévues par l'article 1793 du Code civil est sans incidence sur le prix forfaitairement convenu, le maître ne peut donc pas être condamné à les payer. Le régime particulier de l'article 1793 du Code civil ne concerne cependant pas les

travaux indépendants du marché forfaitaire. En l'espèce, il résulte du marché à forfait du 5 juin 2015 que les travaux à réaliser par X portaient sur le plâtrage des murs et des plafonds et sur la confection d'un enduit ciment taloché et d'un faux-plafond (combles), tandis que les travaux supplémentaires portent d'une part sur la confection de gaines techniques et d'autre part sur l'habillage des portes et velux. Ces travaux supplémentaires sont étrangers aux travaux de plâtrage énumérés dans le marché à forfait, de sorte que c'est à bon droit que le tribunal a retenu que l'article 1793 du Code civil n'était pas applicable et qu'il fallait analyser si le principe de la facture acceptée pouvait être retenu. – *n°CAL-2019-01158, IV, 15.12.2020*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Responsabilité du maître de l'ouvrage – Gros ouvrages - Articles 1792 et 2270 Code Civil – L'entrepreneur doit aviser le maître de l'ouvrage des lacunes ou erreurs du programme des travaux, de l'état ou de l'instabilité du sol. L'immixtion du maître de l'ouvrage dans les prérogatives du constructeur n'est pas de nature à exonérer celui-ci de sa responsabilité, sauf si le maître de l'ouvrage est notoirement aussi compétent que le constructeur et a exercé certaines des prérogatives normales de celui-ci. Si l'entrepreneur se fait remettre des plan dessinés par le client qui s'est dispensé de recourir aux services d'un architecte, il ne saurait se retrancher derrière cette circonstance pour échapper à sa responsabilité – En contractant l'entrepreneur s'engage à exécuter tous les travaux nécessaires à la perfection de l'ouvrage, de manière que celui-ci présente tous les éléments de stabilité et de durée par rapport à l'état actuel des connaissances, qu'il respecte toutes les conditions d'achèvement et que l'ouvrage soit en tout point conforme à l'art de bâtir et aux règles de sa profession – *n°CAL-2018-00866, IX-com., 27.02.2020*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Responsabilité des constructeurs – Article 1792 + 2270 Code civil – Responsabilité du contrôleur technique – Article 1147 Code civil – Les juges de première instance se sont à juste titre référés à un arrêt de la Cour de Cassation luxembourgeoise du 27 mai 2010 pour en déduire que les principes et critères dégagés dans le cadre de la responsabilité des constructeurs sur fondement des articles 1792 et 2270 du code civil sont transposables et applicables à la responsabilité du contrôleur technique dans le cadre de la responsabilité contractuelle de droit commun, sur fondement des articles 1147 du code civil – *CSJ, II-civ., 13.11.2019, n°40411, 40677, 40925, 41919*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Responsabilité du vendeur – Obligation de résultat – Exonération - Vices cachés/ apparents - Le vendeur d'un immeuble à construire est tenu de la garantie des vices cachés dans les termes des articles 1792 et 2270 du code civil et l'article 1642-1 du code civil dispose que le vendeur d'un immeuble à construire est déchargé des vices apparents soit à la réception de l'immeuble, soit un mois après la prise de possession, étant entendu que c'est à la date de l'évènement le plus tardif qu'il faut se placer pour apprécier si le vice constaté est soumis au régime de l'article 1642-1, le vice perdant son caractère caché au-delà de ce délai et relevant alors de l'article 1646-1. Le vendeur d'un immeuble à construire ayant une obligation de résultat de livrer un ouvrage exempt de vices, l'acquéreur peut se limiter à établir la matérialité des désordres pour que la responsabilité du vendeur soit présumée et ce dernier ne peut s'exonérer qu'en prouvant que le défaut provient d'une cause étrangère – *CSJ, II-civ., 09.01.2019, n°43109*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Garantie décennale et biennale – Point de départ – Ordre public - Les dispositions légales relatives aux garanties décennale et biennale, édictées aux articles 1792 et 2270 du Code civil, sont d'ordre public et s'appliquent impérativement, de

sorte que les aménagements contractuels du point de départ ou de la durée des garanties incombant au constructeur sont dépourvus de validité – *CSJ, IX-com., 02.05.2019, n°44753 et 44813*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Contrat d'entreprise – Marché à forfait – Article 1793 Code civil – L'article 1793 du code civil relatif au marché à forfait prévoit que lorsqu'un entrepreneur a conclu un marché portant sur un bâtiment, selon un plan arrêté et convenu avec le propriétaire du sol, aucune augmentation du prix ne saurait être réclamée par l'entrepreneur pour changements ou augmentations, si ces changements ou augmentations n'ont pas été autorisées par écrit – D'après le libellé-même de cette disposition, il faut que l'on se trouve non seulement en présence d'un marché à forfait, mais il faut également que le contrat porte sur des travaux de construction d'un bâtiment – *n°CAL-2018-00784, II-civ., 11.12.2019*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Contrat d'entreprise – Marché sur devis – Marché à forfait – Différence – Le marché à forfait ou à prix fait est un contrat dans lequel le prix est fixé d'avance et globalement pour des travaux dont la nature et la consistance sont nettement définies. Pour qu'il y ait marché à forfait, il faut un plan arrêté et convenu d'après l'ensemble des documents contractuels qui définissent les ouvrages à exécuter et un prix forfaitaire. Encore faut-il que les documents contractuels et notamment les clauses concernant les conditions d'exécution des travaux, les délais, les obligations de l'entrepreneur, la masse des travaux et les conditions de règlement soient établis avec une précision suffisante pour lier l'entrepreneur. Il appartient au maître de l'ouvrage alléguant un marché à forfait d'en rapporter la preuve – Le contrat sur devis est celui dont le prix ne peut être déterminé qu'après l'achèvement des travaux et est fixé en fonction de l'importance du travail fourni et de la quantité des matériaux employés par référence à un tarif préexistant. Il est donc de l'essence du contrat sur devis que le prix total effectif peut différer du prix prévu ou calculable à partir du devis et ce en fonction du travail accompli ou des matériaux livrés. Le contrat sur devis diffère sur ce point essentiellement du contrat à forfait par lequel un entrepreneur s'engage à exécuter un ouvrage pour un prix global fixé d'avance. Dans le cadre du marché sur devis, la preuve tant de la commande que de l'exécution de travaux supplémentaires peut être rapportée selon le droit commun – *CSJ, IX-civ., 12.12.2019, n°44774*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Contrat d'entreprise – Obligations d'information, de conseil et de mise en garde – Le loueur d'ouvrage, doit, fournir spontanément au maître de l'ouvrage tous les renseignements et appeler son attention sur les inconvénients du produit choisi et sur les précautions à prendre. Il doit tenir compte des risques du sol pour conseiller le maître de l'ouvrage – *CSJ, IX-civ., 20.05.2020, n°45170*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Contrat d'entreprise – Obligation de renseignement – Il pèse sur tout cocontractant, et en particulier sur les professionnels, une obligation de renseignement et d'information au profit de leurs éventuels futurs cocontractants, ne serait-ce qu'en vertu de l'obligation de loyauté qui pèse sur eux. A l'instar de la jurisprudence française, la jurisprudence luxembourgeoise apprécie l'existence d'une faute ou d'une négligence au vu du seul comportent objectivement défectueux du débiteur de l'obligation de renseignement. La seule question qui se pose est celle de savoir si, objectivement, le cocontractant pouvait s'attendre à se voir livrer telle ou telle information – Le professionnel doit fournir à ses clients toutes les informations nécessaires sans lesquelles ces derniers, soit n'auraient pas conclu le

contrat, soit l'auraient conclu à des conditions différentes et, en cas de manquement, ils peuvent engager leur responsabilité – *CSJ, II-civ., 12.06.2019, n°45079*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Contrat d'entreprise – Obligations de l'entrepreneur/ constructeur – L'entrepreneur, comme tout constructeur, doit exécuter ses obligations conformément aux règles de l'art. Parmi les obligations qui tiennent à la compétence technique de l'entrepreneur, figure l'obligation de renseignement et de conseil qui pèse sur tout professionnel de la construction. Elle commence dès la conclusion du contrat. L'obligation d'informer, implique celle de s'informer. Tout entrepreneur est tenu d'un devoir de conseil qui s'étend, notamment, aux risques présentés par la réalisation de l'ouvrage envisagé, eu égard, en particulier, à la qualité des existants sur lesquels il intervient et qui doit, éventuellement, l'amener à refuser l'exécution de travaux dépassant ses capacités - L'entrepreneur doit également vérifier l'état des existants - Les obligations de l'entrepreneur sont, en principe, des obligations déterminées ou de résultat : c'est du résultat non atteint que ressort le manquement présumé à l'engagement global de livrer dans le délai une chose exempte de vice – *CSJ, IV-com., 20.03.2019, n°45202*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Architecte – Obtention d'autorisation de construite – Obligation de résultat (non) – Obligation de renseignement - L'architecte n'assume pas l'obligation de résultat concernant l'obtention de l'autorisation de construire, l'architecte devant toutefois renseigner le maître de l'ouvrage sur les difficultés que peut soulever le projet de construction au regard des règles urbanistiques et n'engageant sa responsabilité qu'en cas de faute de sa part – *CSJ, II-civ., 06.03.2019, n°44436*

Louage d'ouvrage et d'industrie - Architecte – Obligation de renseignement et de conseil – Faisabilité du projet de construction - Si le maître de l'ouvrage est dépourvu de toute compétence, l'architecte chargé de la conception d'un projet de construction et de l'établissement des plans du permis de construire, tenu d'un devoir de conseil envers le maître de l'ouvrage, doit concevoir un projet réalisable. L'obligation d'information de l'architecte, tenu d'un devoir de conseil envers son client profane dans l'exécution de sa mission, s'étend à la vérification de la faisabilité du projet de construction – *CSJ, II-civ., 06.03.2019, n°44436*

9. Titre IX : Des sociétés (Art. 1832 à 1873)

Liquidation de la société - Action à titre personnel - Boni de liquidation - Article 1165 et 1853 Code civil – En vertu de l'effet relatif des conventions découlant de l'article 1165 du code civil, la société dès lors qu'elle n'est pas signataire d'un pacte conclu entre certaines de ses associés, doit être considérée comme un tiers aux pactes extrastatutaires et qu'il en résulte comme conséquence immédiate, l'inopposabilité de ces pactes à la société, à moins qu'il ne soit établi que la société ait accepté le pacte litigieux – Aux termes de l'article 1853 du Code civil, lorsque l'acte de société ne détermine point la part de chaque associé dans les bénéfices ou pertes, la part de chacun est en proportion de sa mise de fond dans la société – A défaut de justifier de l'insertion dans les statuts d'une clause prévoyant une distribution inégalitaire des bénéfices entre associés, il n'y a pas lieu à verser l'intégralité du boni de liquidation à un seul associé – *n°CAL-2018-00209, VII-civ., 26.02.2020*

10. Titre X : Du prêt (Art. 1874 à 1914)

Prêt à usage – Mise à disposition d'un véhicule – Absence de terme du prêt – Prêt étant par nature temporaire – Preuve de la fin de l'usage pour lequel le véhicule a été prêté non rapportée – Obligation de l'emprunteur de restituer le véhicule (non) – Aux termes de l'article 1888 du code civil, le prêteur ne peut retirer la chose prêtée qu'après le terme convenu, ou, à défaut de convention, qu'après qu'elle a servi à l'usage pour lequel elle a été empruntée. Le tribunal a, à juste titre, retenu, en application des prédites règles de droit, que la mise à disposition du véhicule en question à X constitue un prêt à usage et que le prêt étant par nature temporaire et aucun terme précis n'ayant été convenu en l'espèce entre parties, le véhicule doit être rendu par X à son propriétaire la société YA lorsque l'usage pour lequel il avait été prêté a pris fin. X s'oppose à la restitution du véhicule au motif qu'elle ferait toujours partie du groupe Y, étant associée et gérante de la société YB, et que la voiture mise à sa disposition continuerait de servir à l'usage pour lequel elle lui a été remise. La voiture en question a été mise à la disposition de X au mois de janvier 2013 dans le cadre de ses fonctions professionnelles au sein du groupe Y, sans qu'il ne soit établi que le prêt est intervenu dans le cadre du contrat de travail ayant lié X à la société YA, contrat ayant pris fin le 14 août 2015, ni qu'il ait été consenti dans le cadre du contrat de travail ayant lié la partie intimée à la société YC qui a pris fin à la suite du licenciement de X avec effet au 14 août 2015, les contrats de travail précités ne faisant pas mention de la mise à disposition dudit véhicule. La partie intimée continuant à l'heure actuelle d'exercer des fonctions au sein du groupe Y, plus particulièrement de la société YB dont elle est associée et gérante, force est de constater que la preuve n'est pas rapportée que l'usage pour lequel la voiture avait été prêtée a pas pris fin, de sorte que, par réformation de la décision entreprise, la demande en restitution du véhicule Peugeot est à déclarer non fondée. – *n°CAL-2018-00934, II-civ., 21.04.2021*

Prêt à usage – Mise à disposition d'un véhicule – Remboursement à l'emprunteur des dépenses extraordinaires (oui) – Remboursement à l'emprunteur des charges administratives courantes (primes d'assurance, frais d'entretien, taxe, contrôle technique) (non) - Il est admis que lorsque l'emprunteur engage pour la conservation de la chose des dépenses extraordinaires, nécessaires et urgentes, il a droit au remboursement de celles-ci. En revanche, si les dépenses n'ont pas été engagées par l'emprunteur à titre exceptionnel ou si elles sont liées à l'usage de la chose, telles des dépenses d'entretien, elles restent à sa charge, comme le prévoit l'article 1886 du code civil. Du fait qu'il utilise la chose, l'emprunteur est exposé à effectuer des dépenses ordinaires et courantes. Le prêt n'est pas dénaturé et le caractère gratuit du prêt n'est pas remis en cause dès lors que les frais mis à la charge de l'emprunteur ont simplement pour objet d'assurer le fonctionnement ou la conservation de la chose. Les dépenses dont le remboursement est réclamé par X se rapportent à des primes d'assurance relatives aux années 2013 à 2019 et à des frais d'entretien du véhicule, de taxe sur les véhicules automoteurs et de contrôle technique. S'agissant de charges administratives courantes, voire de dépenses d'entretien du véhicule indispensables à sa conservation et sans lesquelles l'usage n'en serait pas possible, il y a lieu de retenir que l'emprunteur, en l'occurrence X, ne saurait prétendre au remboursement desdits frais qui doivent rester à sa charge. La demande reconventionnelle de X est, partant, par réformation de la décision entreprise, à déclarer non fondée. - *n°CAL-2018-00934, II-civ., 21.04.2021*

Contrat de prêt – Garantie à première demande – Définition – Exonération – Vice par une fraude ou un abus manifeste - La garantie à première demande, est une obligation autonome, le garant s'engageant, non pas pour autrui, mais à l'occasion des relations contractuelles d'autrui. Il promet, non pas d'exécuter l'obligation du débiteur principal défaillant, mais de verser, sur simple réclamation du créancier, une somme demandée – La qualification de garantie à première demande suppose, 1. que *la volonté de s'engager à première demande soit exprimée dans l'acte de garantie* et 2. que *le garant se soit engagé*, non pas à se substituer au débiteur principal, auquel cas l'acte est un cautionnement, mais *à fournir une somme d'argent qui tienne lieu de garantie*. Il importe peu à cet égard, que l'engagement se réfère à l'opération juridique à l'occasion de laquelle il est pris. En présence d'une garantie à première demande, le garant n'est pas en droit de se prévaloir de quelque exception que ce soit qui trouverait sa source dans le contrat de base – Le mécanisme de la garantie à première demande impose de limiter l'analyse aux seules relations entre garant et créancier, sans rechercher le contrat de base entre créancier et débiteur de sorte que même une éventuelle annulation du contrat de base, sa résolution, son exécution ou une extinction de la dette principale serait sans influence sur l'engagement indépendant du garant – Dans la garantie à première demande, l'engagement du garant est indépendant du contrat de base et se trouve régi par les seules dispositions de la lettre de garantie. Seuls la fraude ou l'abus manifestes du bénéficiaire de la garantie permettent au juge d'interdire le paiement par le garant. Cependant, il importe de préciser à cet égard que l'apparence étant en faveur du bénéficiaire, seule une évidence contraire peut la combattre. L'absence de droit du bénéficiaire doit être évidente, autrement dit, il faut qu'il n'y ait aucune discussion possible à ce sujet – L'incertaine distinction entre fraude et abus, l'exigence essentielle réside dans leur caractère manifeste. Il ne suffit pas que le bénéficiaire soit sans droit pour appeler la garantie pour qu'il y ait fraude ou abus. L'absence de droit doit être frappant puisque sans cette exigence, l'autonomie de la garantie serait battue en brèche – *n°CAL-2018-00220, IX-civ., 07.11.2019*

Contrat de prêt de consommation – Définition – Date de formation – Le contrat de prêt de consommation est la convention par laquelle l'une des parties livre à l'autre une certaine quantité de choses qui se consomment par l'usage, à charge pour cette dernière de lui en rendre autant de même espèce et qualité – Il s'agit d'un contrat réel qui ne se forme que par la remise de la chose prêtée – La date de formation du contrat de prêt, en tant que contrat réel, correspond à la date de remise de la chose – Le prêteur n'est obligé de remettre la chose à l'emprunteur puisque le contrat n'est formé qu'après la remise de cette chose – Dans le prêt réel le prêteur, par définition, n'est obligé à rien – Ce contrat n'emportant fondamentalement qu'une obligation de restitution à la charge de l'emprunteur, il fait partie de la catégorie des contrats unilatéraux – *n°CAL-2018-00334, II-civ., 10.07.2019*

Contrat de prêt de consommation – Preuve – Le contrat de consommation étant un contrat réel, l'objet de la preuve est double – La remise de la chose étant une condition de formation du contrat, le demandeur doit prouver, d'une part, qu'il a remis une somme d'argent, élément matériel, et d'autre part, que cette remise a eu lieu à titre de prêt, élément psychologique – La remise qui peut intervenir de différentes manières s'effectue le plus souvent par la tradition matérielle consistant en la remise des fonds à l'emprunteur, mais aussi par la tradition feinte, qui peut s'opérer par virement au profit du compte de l'emprunteur, le prêt étant alors réalisé le jour où le compte de l'emprunteur est crédité - *n°CAL-2018-00334, II-civ., 10.07.2019*

Prêt – Définition – Preuve – Le prêt d'argent est un contrat réel qui ne se forme qu'avec la remise des fonds à l'emprunteur. Pour établir que le contrat de prêt existe, il ne suffit cependant pas que le prétendu prêteur prouve une remise des fonds au prétendu emprunteur, mais il faut qu'il démontre en outre que l'intention des parties était bien de contracter un prêt, partant que le prétendu emprunteur s'est engagé à lui restituer les fonds reçus. En effet, la preuve de la remise des fonds à une personne ne suffit pas à justifier l'obligation pour celle-ci de restituer la somme reçue – Lorsque cette preuve est rapportée, il appartient au débiteur qui se prétend libéré d'apporter la preuve du fait ayant entraîné l'extinction de l'obligation – *n°CAL-2018-00447, I-civ., 05.06.2019*

11. Titre XI : Du dépôt et du séquestre (Art. 1915 à 1963)

Séquestre – Etablissement de la propriété d'actions – Détournement des actions – Gage sur les actions – Annulation du séquestre – Article 11 de la loi du 1er août 2001 sur la circulation des titres - Avant la loi du 6 avril 2013 relative aux titres dématérialisés, la loi du 1er août 2001 avait déjà consacré la dématérialisation technique des titres (également appelée le système de détention intermédiée) où les inscriptions en comptes intermédiaires ont remplacé les transferts physiques de titres, les intermédiaires qui sont les teneurs de comptes effectuant les inscriptions en compte. En pratique, de nombreux intermédiaires peuvent intervenir dans la chaîne de détention des titres, la rendant de plus en plus complexe (voir sur ce point les développements relatifs à la loi du 1er août 2001 concernant la circulation de titres de N.Kayser et D.Horn in Droit Bancaire et Financier au Luxembourg Vol IV p 2157 et ss.) L'article 11 de la loi modifiée de 2001 invoqué par l'appelante interdit les saisies à l'échelon supérieur. Par cette expression, on entend une saisie à un niveau inapproprié de la chaîne de détention. Il s'agit de situations où un créancier d'un titulaire de compte essaie de saisir les titres appartenant à son débiteur non pas auprès du teneur de comptes de son débiteur (le teneur de compte pertinent), mais à un niveau supérieur. Deux considérations justifient l'interdiction des saisies à l'échelon supérieur : premièrement, autoriser de telles saisies risquerait de bloquer le système entier de détention de titres dans une chaîne de détention. En effet les teneurs de compte à l'échelon supérieur ne peuvent en général pas préciser et identifier la part des titres qui doivent être immobilisés parce qu'appartenant in fine au débiteur. Deuxièmement, il faut prendre en considération que ces saisies ne seraient pas nécessairement communiquées aux teneurs de compte de niveau inférieur, ce qui laisserait planer une incertitude permanente sur le fait de savoir si les titres en compte-titres sont libres de toute saisie ou autre blocage ou non (Droit Bancaire et Financier au Luxembourg, Vol IV, p 2157 et ss.). En l'espèce, il n'a pas été contesté que les titres C déposés auprès de la société de droit suisse U par W, sont actuellement détenus pour compte d'U par X et que le séquestre litigieux devrait dès lors opérer ses effets à ce niveau, donc à un niveau supérieur à celui du teneur de compte de la société W qui est U, de sorte que ce séquestre tombe sous l'interdiction édictée par l'article 11. La société E n'a pas autrement développé ses contestations quant à l'applicabilité de l'article 11 de la loi de 2001 sur la circulation des titres invoqué par l'appelante à l'appui de sa demande en annulation du séquestre, se bornant à soutenir qu'ici le séquestre serait intervenu au premier échelon puisque le titulaire des actions figurant au registre des actionnaires serait X. Ce raisonnement est cependant contredit par les développements effectués supra, dont il résulte que le premier niveau de la chaine de détention des titres litigieux se situe au niveau d'U, X ne figurant précisément au registre des actionnaires de la société C que parce qu'elle est au sommet de la chaîne de détention. Les considérations sur l'opposabilité du gage invoqué par l'appelante et la mise en cause de la bonne foi de U sont dépourvues de pertinence quant à l'applicabilité de la disposition légale précitée. S'agissant d'une disposition d'ordre public sanctionnée par la nullité de toute saisie, ou mesure de blocage ou de séquestre, (conformément au point (3) de l'article 11), elle peut être invoquée par tout intéressé et donc également par U en sa seule qualité de dépositaire des titres lui confiés par la société W. Il suit de ces développements que, par réformation de l'ordonnance entreprise, il y a lieu de faire droit au moyen de nullité de la mesure de séquestre invoqué par l'appelante. – *n°CAL-2020-00896, VII, 22.06.2021*

Séquestre – Actions - Loi du 16 août 2005 sur les garanties financières – L'article 20 (4) de ladite loi dispose que *« à l'exception des dispositions de la loi du 8 décembre 2000 sur le surendettement, les dispositions du Livre III, Titre XVII du Code Civil, du Livre 1er Titre VIII*

et du Livre III du Code de commerce ainsi que les dispositions nationales ou étrangères régissant les mesures d'assainissement, les procédures de liquidation, les autres situations de concours et la saisies ou autres mesures visées au point b) de l'article 19 ne sont pas applicables aux contrats de garantie financière et aux contrats de compensation et ne font pas obstacle à l'exécution de ces contrats et à l'exécution par les parties de leurs obligations notamment de retransfert ou de rétrocession » - Cette loi a le caractère d'une loi de police et le texte a l'ambition de mettre les contrats de prises de garantie financière à l'abri d'une possible remise en cause et d'offrir ainsi aux organismes prêteurs un cadre dans lequel ils peuvent opérer en toute sécurité – *n°CAL-2020-00511, VII-réf., 22.07.2020*

Dépôt – Conditions – Preuve - Article 1915 Code civil – Aux termes de l'article 1915 Code civil, *« le dépôt en général est un acte par lequel on reçoit la chose d'autrui, à la charge de la garder et de la restituer en nature »* - Afin de retenir la qualification de dépôt il faut rapporter la preuve de la remise d'une chose mais encore établir que celui qui a reçu cette chose, avait accepté d'en assumer la garde càd de les surveiller, de les conserver et de les restituer. Tant l'obligation de garde que l'obligation de restitution de la chose constituent des éléments essentiels, sans lesquels il n'y a pas de dépôt – *n°CAL-2018-00181, VII-civ., 17.06.2020*

Obligation du dépositaire – Exercice du droit de rétention – Article 1948 Code civil – Définition légale – Reconnaissance jurisprudentielle – Voie de fait – Refus de restitution - Il peut être défini comme le droit en vertu duquel une personne qui détient une chose appartenant à autrui est fondée à en différer la restitution jusqu'au paiement de ce qui lui est dû, à l'occasion de cette chose par son propriétaire. En dehors des cas de droit de rétention définis par la loi, la doctrine et la jurisprudence reconnaissent un tel droit au créancier lorsqu'une détention du matériel appartenant au débiteur se rattache à la convention qui a donné naissance à sa créance ou lorsque la créance et la détention de l'objet retenu ont leur source dans un même rapport juridique ou lorsque la créance a pris naissance à l'occasion de la chose retenue – Alors que pendant longtemps les tribunaux retenaient que l'application d'un droit de rétention était à qualifier d'acte purement passif ne pouvant pas être constitutif d'une voie de fait, la jurisprudence admet actuellement que la voie de fait peut également se manifester par l'inertie ou le comportement purement passif de son auteur, se traduisant dans un refus de restitution – Dans la pratique jurisprudentielle luxembourgeoise, l'exercice du droit de rétention est subordonné à l'existence d'une créance certaine, liquide et exigible et d'un lien de connexité entre la créance et le bien détenu – Il faut ensuite que le déposant doive quelque chose au dépositaire en raison du dépôt – Le droit de rétention n'est pas limité aux documents représentant le fruit du travail personnel de l'auteur du droit de rétention. L'expert-comptable a un droit de rétention non seulement pour les documents comptables qu'ils avaient établis pour le client mais tous les documents qu'ils détiennent, y compris ceux appartenant à leur client leur remis en communication – *n°CAL-2018-00942, VII-réf., 20.3.2019*

12. Titre XII : Des contrats aléatoires (Art. 1964 à 1983)

13. Titre XIII : Du mandat (Art. 1984 à 2010)

Avocat – Mandat oral rémunéré - Le recours à un avocat n'est généralement pas gratuit et la rémunération des services prestés est la règle, éléments que la Banque n'a pas pu légitimement ignorer. Il lui aurait alors incombé de clarifier d'emblée qu'elle n'entendait pas rémunérer les services prestés et qu'elle se considérait comme partie à une joint-venture. A cela s'ajoute que la Banque n'a pas contesté les notes d'honoraires pour ce motif mais a simplement estimé que les honoraires réclamés sont trop élevés. Le principe même d'une rémunération n'a été mis en question que dans le cadre de la présente procédure judiciaire. Il résulte de ce qui précède que le moyen suivant lequel l'intervention de Maître X se limitait à une collaboration commerciale non sujette à rémunération n'est pas fondé. – *n°CAL-2019-01031, IV. 8.12.2020, p. 16*

Mandat social (gérant technique) – Présomption de gratuité – Preuve du caractère rémunéré – Rémunération mensuelle brute payée pendant 10 ans - Au vu des pièces soumises en cause et notamment des décomptes de rémunération non contestés par Y ainsi que du fait que pendant la période de décembre 2007 à août 2017 inclus, X a touché une rémunération mensuelle brute de 16.232,93 euros (correspondant à une rémunération nette de 11.380,43 euros) au titre de son mandat de gérant, c'est à bon droit que le tribunal a considéré qu'il existait des présomptions concordantes au sens de l'article 1353 du Code civil de nature à prouver que les parties avaient convenu que le mandat de X était à rémunérer. – *n°CAL-2019-00739, IV, 13.10.2020, p. 6*

Mandant – Mandat apparent - Faute - Responsabilité – Preuve – Le mandant peut être engagé sur le fondement d'un mandat apparent, même en l'absence d'une faute susceptible de lui être reprochée, si la croyance du tiers à l'étendue des pouvoirs du mandataire est légitime, ce caractère supposant que les circonstances autorisaient le tiers à ne pas vérifier les limites exactes de ces pouvoir – L'objet de la preuve porte uniquement sur la croyance légitime du tiers. Pour démontrer que les circonstances autorisaient le tiers à ne pas vérifier les limites exactes de ces pouvoirs, sont pris en considération les usages, la qualité des parties, la nature de l'acte et toutes les autres circonstances justifiant l'absence de vérification des pouvoirs du mandataire apparent par le tiers – En l'espèce, la commande passée ne saurait établir la croyance légitime du tiers partant, le mandat apparent n'est pas établi – *n°CAL-2018-00543, IX-civ., 11.06.2020*

Mandat – Pour qu'un acte produise des effets à l'égard d'une personne qui n'a pas participé à son établissement, il est nécessaire que l'auteur ait été habilité à intervenir pour le compte d'autrui et qu'il ait fait usage légitime de ses pouvoirs. S'il est intervenu sans avoir été titulaire des pouvoirs requis, les effets de l'acte sont déterminés par le principe *res inter alios acta* : l'individu pour le compte de qui l'opération a été menée est un tiers qui n'a pu être lié : l'auteur supporte les conséquences juridiques de son action fautive : l'acte n'est pas nul mais inopposable. L'inopposabilité de l'acte s'impose comme la sanction la plus opportune de l'acte fait sans pouvoirs, car l'inopposabilité protège à la fois les droits du représenté et ceux des tiers. La nullité est inappropriée et excessive lorsqu'il y a dépassement de pouvoirs et non défaut de

pouvoirs du représentant. Il a été jugé en ce sens que le montant n'est pas tenu d'exécuter les actes faits par son mandataire au-delà du pouvoir qui lui a été donné – *n°CAL-2018-00639, VII-civ., 10.07.2019*

Mandat – Mandat apparent – Objectif – La vertu cardinale du mandat apparent est de donner plein effet aux conséquences qui en étaient attendues par le tiers. La croyance légitime du tiers est source de droit contre une personne qui n'entendait pas s'engager. De par l'apparence, une situation de fait produit une efficacité identique à une situation de droit. Tout se passe comme s'il y avait eu mandat. La totalité des effets de la convention conclue par le mandataire apparent doit être exécutée par le prétendu mandant. Le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire et il en est de même de celui qui a laissé créer à l'égard des tiers une apparence de mandat. En pareil cas le prétendu mandant est responsable de l'inexécution du contrat conclu en son nom par le prétendu mandataire. Aussi de même que l'action en remboursement peut être exercée contre le représenté auquel était destinée la somme qui a été remise au représentant, de même celui qui a laissé créer une apparence de mandat doit réparer le dommage causé au tiers et peut à ce titre être condamné à rembourser au tiers la somme qu'il a remise au mandataire apparent et que ce dernier a détournée – *CSJ, IX-civ., 11.07.2019, n°44067*

Mandat – Preuve – Il appartient au mandant respectivement à ses héritiers d'établir que le mandataire a encaissé des sommes qu'il n'aurait pas déclarées au titre de recettes dans le cadre de la reddition des comptes. Ce n'est que si cette preuve a été préalablement rapportée qu'il incombe au mandataire de se libérer en prouvant que les sommes qu'il a encaissées et qu'il n'a pas postées au poste de recettes ont néanmoins été exposées dans l'intérêt du mandant – *CSJ, I-civ., 03.07.2019, n°45223*

Mandat d'intérêt commun – Obligation de non-concurrence – Obligation de loyauté – Agent immobilier - Il est acquis en cause que le mandat liant deux parties est à qualifier de mandat d'intérêt commun, étant donné que les deux parties collaborent à la réalisation d'une œuvre commune au sein de laquelle leurs intérêts particuliers se trouvent étroitement liés. Tel est le cas lorsque la réalisation de l'objet du mandat présente pour les deux parties l'intérêt d'un *« essor de l'entreprise par création et développement de la clientèle »* - L'obligation de non-concurrence est la conséquence naturelle de l'intérêt commun. Les contractants doivent unir leurs efforts pour conquérir ou maintenir une part du marché. Il n'est pas concevable que, pendant le contrat, l'un d'eux porte atteinte à l'intérêt commun en favorisant une entreprise qui peut réduire la valeur commune au mandant et au mandataire. Le fait pour l'agent de représenter une entreprise concurrente de celle de ses mandants constitue par conséquent une faute grave – Dans cette perspective, une obligation de loyauté est mise à la charge de chacune des parties qui se traduit par une obligation de non-concurrence de plein droit réciproque – *CSJ, IV-com., 22.05.2019, n°45369*

Mandat - Agent immobilier – Bénéfice d'une commission – Concurrence de mandat - Pour toucher une commission, l'agent immobilier doit établir la réalisation effective d'une affaire. Il ne suffit pas qu'il prouve qu'une opération immobilière a effectivement été conclue par son client, il doit encore rapporter la preuve qu'il a activement contribué à la réalisation de cette opération et que son intervention a été réelle, voire essentielle et déterminante. Le droit luxembourgeois n'interdisant pas au client de mettre en concurrence plusieurs agences immobilières en leur conférant à chacune un mandat de vente non exclusif, c'est l'agent dont

l'intervention a abouti à la conclusion de l'affaire qui peut prétendre à une rémunération tandis que les autres agents n'en toucheront rien. De même, s'il est admis que le vendeur qui, après présentation par son mandataire d'un client susceptible d'acquérir son bien, traite par la suite avec ledit client par l'intermédiaire d'un autre mandataire commet une faute contractuelle justifiant le paiement de dommages- intérêts équivalent au montant de la commission due à l'agent immobilier d'origine, il n'en est pas ainsi si l'agent immobilier d'origine n'a accompli aucune diligence à la suite de la présentation du client – *CSJ, II-civ., 13.03.2019, n°44487*

Agent immobilier – Tiers – Intermédiaire et non mandataire - Un agent immobilier est un tiers par rapport au lien contractuel qui se noue entre le vendeur et l'acquéreur. Il ne peut par ailleurs être qualifié de mandataire du vendeur dès lors qu'il n'est pas le mandataire réel ni apparent de ce dernier et que son activité se limite à agir en tant qu'intermédiaire ente le vendeur et les acquéreurs potentiels – *CSJ, I-civ., 06.03.2019, n°45274*

Mandat – **Mandat simple** – **Délégation de pouvoir** - Le mandat de vente est dit simple lorsque le vendeur n'est pas tenu de déléguer son pouvoir en exclusivité à un seul agent immobilier. En clair, le vendeur peut mandater plusieurs agents immobiliers aux fins de faire vendre son immeuble. De plus, le vendeur garde la faculté de prospecter des acheteurs potentiels par lui-même et de céder son bien de la même manière – *CSJ, VII-civ., 27.02.2019, n°44880*

Mandat apparent – **Théorie du mandat apparent – Application** - La théorie du mandat apparent consacre le principe suivant lequel une personne, le prétendu mandant, peut être engagée vis-à-vis d'un tiers qui a conclu un contrat avec une autre personne, appelée le mandataire apparent, lorsque ce tiers n'a pas de raison de suspecter le pouvoir de représentation de son interlocuteur parce que les circonstances l'autorisent à ne pas vérifier les limites exactes de ce pouvoir – Pour qu'elle puisse trouver à s'appliquer, il faut que la croyance du tiers aux pouvoirs de mandataire de celui avec lequel il a traité, soit légitime – Pour que la croyance soit légitime, il faut à la fois qu'il y ait eu apparence de mandat et que les circonstances aient autorisé le tiers à ne pas vérifier la réalité des pouvoirs du mandataire apparent – Le caractère légitime de la croyance du tiers s'apprécie au regard des circonstances de la cause. Le tiers ne peut bénéficier de la théorie du mandat apparent que s'il est de bonne foi – *CSJ, VII-civ., 09.01.2019, n°43623*

14. Titre XIV : Du cautionnement (Art. 2011 à 2043)

Cautionnement – Intérêt patrimonial de la caution – Inapplicabilité de l'article 1326 du Code civil - S'il est vrai que le cautionnement est un contrat essentiellement civil, il perd cependant son caractère civil dès lors que, commerçant ou non-commerçant, celui qui l'a consenti avait un intérêt personnel dans l'affaire ou dans les opérations commerciales qui motivent le cautionnement (Cour, 25 juin 1985, Pas. XXVI, p. 352). Tel est le cas pour un actionnaire d'une société qui est personnellement intéressé à la viabilité de celle-ci (Cour, 7 mai 2003, rôles nos 25277 et 25933). Il peut en être également ainsi des engagements souscrits pour les sociétés par leurs dirigeants ou associés, la commercialité du cautionnement souscrit par ces derniers étant justifiée par des circonstances accréditant l'idée que ces derniers tenaient un rôle important dans la société et révélatrices de leur intérêt patrimonial dans les opérations garanties (cf. Simler, Cautionnement et garanties autonomes, nos 98,99,100 et 101). En l'espèce, au moment de son engagement en tant que caution, S était le seul bénéficiaire économique de TP et le seul dirigeant de TL, l'associé unique de TP. S avait dès lors un intérêt patrimonial dans l'opération de prêt garantie. Le fait que le contrat prévoie que la signature du « *GUARANTOR* » serait précédée de la mention manuscrite « *bon pour cautionnement solidaire et indivisible selon les termes et conditions définis ci-dessus* » n'est pas de nature à rendre le cautionnement civil. Il résulte du contrat du 15 novembre 2016 que S s'est engagé comme caution solidaire et indivisible du prêt accordé par W à TP. C'est dès lors à bon droit et pour de justes motifs que les juges de première instance ont retenu que l'article 1326 du Code civil ne s'applique pas et que la validité de l'engagement de caution ne peut être mise en cause sur cette base – *n°CAL-2020-00453, IX-Civ., 24.06.2021*

Cautionnement – Vices du consentement – Caution ne pouvant se prévaloir des exceptions purement personnelles du débiteur principal - La partie appelante reproche aux jugements entrepris de ne pas avoir fait droit à ses demandes en annulation des conventions de crédit et des cautionnements pour dol, sinon défaut de contrepartie, sinon pour erreur. C'est à bon droit et pour de justes motifs que la juridiction de première instance a, sur base d'un arrêt de la chambre mixte de la Cour de cassation française du 8 juin 2007, retenu dans son jugement du 17 mai 2017 que « la caution ne peut opposer les exceptions qui sont purement personnelles au débiteur », pour en déduire qu'elle « n'était pas recevable à invoquer la nullité tirée du dol affectant le consentement du débiteur principal » (Cass. ch. mixte, 8 juin 2007, n° 03-15.602 : JCP 2007, p. 274, obs. J. Casey ; ibid., II, 10138, note Ph. Simler ; D. 2007, p. 1782, obs. V. Avena-Robardet ; ibid., p. 2201, note D. Houtcieff ; RTD com. 2007, p. 585, obs. D. Legeais ; ibid., p. 835, note A. Martin-Serf. – Adde P. Bouteiller, La caution face au dol du débiteur : Rev. Lamy dr. aff. 2007, n° 19, p. 35). La Cour se rallie encore aux développements de la juridiction de première instance qui a dès lors retenu, à bon droit, que les exceptions relevant du dol, de l'erreur et de l'absence de cause des contrats de prêt sont des exceptions purement personnelles du débiteur principal, dont la caution ne peut se prévaloir pour conclure à la nullité des contrats de prêt et par conséquent des cautionnements. Contrairement aux développements de la partie appelante, la juridiction de première instance n'est pas revenue sur sa décision précitée en retenant que la caution était en droit d'invoquer la réduction de la dette principale par l'apurement partiel des crédits, pareille exception n'étant, en effet, pas à qualifier d'exception purement personnelle au débiteur. Il en résulte dès lors que la juridiction de première instance est à confirmer pour autant qu'elle a décidé que les exceptions de dol et d'erreur dans le chef du débiteur principal n'étaient pas susceptibles d'être invoquées par la caution pour conclure à la nullité des contrats principaux. – *n°CAL-2018-00723, IX-Com., 4.03.2021*

Cautionnement – Recours entre cofidéjusseurs – Prescription de la demande – Point de départ de la prescription – Action personnelle sur base de l'article 2310 (anc. 2033) du Code civil - Sur base d'un arrêt de la Cour de cassation française du 16 juin 2004 (n° 01-17-199) aux termes duquel « la créance de la caution qui a payé la dette et qui agit contre son cofidéjusseur sur le fondement de l'article 2033 du Code civil, prend naissance à la date de l'engagement de caution », l'appelant fait valoir que l'action intentée par B serait prescrite. Or, la date de naissance d'une créance ne se confond pas nécessairement avec le point de départ de la prescription de celle-ci. La première condition de fond du recours entre cofidéjusseurs est constituée par la réalité d'un paiement fait par la caution demanderesse. Il n'existe entre cofidéjusseurs aucun recours avant paiement, comparable à celui ouvert contre le débiteur principal (Philippe Simler, Cautionnement, Garanties autonomes, LexisNexis, 5e édition, 2015, n° 668, p. 676). C'est dès lors à bon droit et pour de justes motifs, auxquels la Cour se rallie, que la juridiction de première instance a retenu que le recours personnel de l'article 2033 du Code civil constitue un droit propre reconnu à la caution et qui trouve sa cause dans le seul fait du paiement, générateur d'une obligation nouvelle, distincte de celle éteinte par ledit paiement. Dès lors que l'on admet que l'action ouverte par l'article 2310 [2033] est une action personnelle, il faut en déduire qu'un délai de prescription nouveau court à compter du jour du paiement (Philipe Simler, op. cit. n° 667, p. 676). Comme la juridiction de première instance l'a retenu à juste titre, B a exécuté son obligation de caution à l'égard de la banque le 19 octobre 2017, date de la décharge lui accordée, de sorte qu'aucune prescription n'était acquise lors de son assignation du 27 février 2018. – *n°CAL-2019-00568, IX-Civ., 7.01.2021*

Cautionnement – Recours entre cofidéjusseurs ayant souscrit chacun un engagement pour le même montant – Egalité au remboursement de la dette – Cascade de recours (non) – Recours partiel et divisé - Il n'est pas contesté que les quatre cofidéjusseurs ont souscrit chacun un engagement pour le même montant en principal en sus des accessoires. C'est dès lors à bon droit que la juridiction de première instance a retenu que le prêt étant garanti par quatre cautions, chacune est tenue, dans les rapports entre cofidéjusseurs à égalité au remboursement de la dette, partant à un quart de la dette. - Le recours entre cautions est nécessairement partiel, comme d'ailleurs le serait un recours entre coobligés principaux : toutes les cautions sont des obligés accessoires ; elles se rangent à ce titre sous la même catégorie. Chacune en conséquence est tenue à contribution à la dette, de sorte que le recours du solvens s'effectue déduction faite seulement de la part de ce dernier. Au contraire, le recours reste intégral au profit de la ou des cautions lorsqu'il est intenté contre le débiteur principal car l'obligé accessoire n'est plus tenu à contribution face à l'obligé principal : l'un et l'autre sont de catégorie différente. En outre, le recours entre cofidéjusseurs reste divisé. Une caution tenue à contribution pour un quart n'est point en effet admise à recourir pour le solde des trois quarts contre l'un parmi ses cofidéjusseurs, lequel à son tour recourait pour moitié contre l'un des deux autres, ouvrant à ce dernier un ultime recours pour le dernier quart. Cette cascade de recours reçoit condamnation du texte de l'art. 2033 c. civ. qui en fixe le montant contre chacun, « pour sa part et portion » (Cour de cassation, 1re civ., 10-01-1995, n° 93-12.663, Recueil Dalloz 1995, p.573, note Alain Fournier, Le recours entre cofidéjusseurs pour la part et portion de chacun d'eux). – *n°CAL-2019-00568, IX-Civ., 7.01.2021*

Cautionnement – Extinction – Article 2036 du Code civil – Prescription – Article 189 du Code de commerce - Mise en liquidation – Acte interruptif de la prescription - Aux termes de l'article 2036 du Code civil, *« la caution peut opposer au créancier toutes les exceptions qui appartiennent au débiteur principal, et qui sont inhérentes à la dette »* étant observé qu'à la supposer acquise, l'extinction de l'obligation principale par voie de prescription, libère la caution – En l'espèce, en tant que caution, l'intimé est en droit d'opposer à l'appelant la

prescription extinctive de la dette cautionnée, étant souligné que le rapport d'obligation litigieux étant né dans le cadre de l'exercice de l'activité commerciale de l'appelant, les dispositions de l'article 189 du Code de commerce trouvent à s'appliquer (départ du délai de prescription) - Il y a également lieu d'examiner si un acte interruptif de la prescription décennale est intervenu en temps utile, à savoir en l'espèce avant février 2010 – La mise en liquidation judiciaire, à l'instar de la faillite, n'interrompant pas le cours de la prescription qui continue à courir, il appartient au créancier de veiller à interrompre les prescriptions menaçant ses droits. La mesure la plus indiquée à laquelle le créancier aura recours pour interrompre la prescription est tout bonnement la déclaration de créance. Pour interrompre le cours de la prescription de l'obligation principale, il suffit dès lors de justifier du dépôt d'une déclaration de créance, sans qu'il ne soit en outre nécessaire de justifier d'une décision d'admission au passif de la créance, pareille décision étant à assimiler à une décision de justice reconnaissant le montant d'une créance – En l'espèce, la déclaration de créance déposée par l'appelant auprès du greffe du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg en février 2010, a partant interrompu le cours de la prescription décennale de sorte qu'indépendamment des règles prescrites par l'article 496 du Code de commerce qui ne sont pas pertinentes par rapport à la question de la prescription, un nouveau délai de 10 ans a commencé à courir – L'obligation principale n'était partant pas éteinte à la date de l'action en paiement intentée par l'appelant contre l'intimé suivant exploit d'huissier de mars 2016, de sorte que l'action est à déclarer recevable -*n°CAL-2018-00735, II-civ., 22.07.2020*

Cautionnement – Article 2015 du Code civil - Garantie à première demande – Equivalence (non) – Notion – Différenciation – Le mécanisme de la garantie à première demande impose de limiter l'analyse aux seules relations entre garant et créancier, sans avoir égard au contrat de base entre créancier et débiteur, de sorte que même une éventuelle annulation du contrat de base, sa résolution, son exécution ou une extinction de la dette principale serait sans influence sur l'engagement indépendant du garant – En effet, dans la garantie à première demande, l'engagement du garant est indépendant du contrat de base et se trouve régi par les seules dispositions de la lettre de garantie – Seuls la fraude ou l'abus manifestes du bénéficiaire de la garantie permettent au juge d'interdire le paiement par le garant – En l'espèce, la garantie à première demande est une garantie d'une autre nature et d'une étendue autrement plus importante que le cautionnement. Par conséquent, une garantie à première demande ne saurait être considérée comme *« équivalant à »* un cautionnement – Cette solution s'impose d'autant plus que l'article 2015 du Code civil prévoit que *« le cautionnement ne se présume point ; il doit être exprès, et on ne peut l'étendre au-delà des limites dans lesquelles il a été contracté »*. Cette disposition impose le principe de l'interprétation stricte du cautionnement, de sorte qu'en cas de doute, il faudra retenir l'interprétation favorable à la caution, ce qui n'est qu'un aspect des règles générales d'interprétation, l'article 1162 du Code civil prévoyant ce qui suit *: « dans le doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé et en faveur de celui qui a contracté l'obligation »*. En l'occurrence, les lignes de cautionnement ne couvrent pas l'octroi des garanties à première demande, celles-ci allant au-delà des limites dans lesquelles les cautionnements ont été contractés – *n°CAL-2019-00474, IX-com., 23.07.2020*

Cautionnement – Loi applicable – Article 2016 Code civil – Survie de la loi ancienne - Effet pour l'avenir – Cet article a été introduit par la loi du 8 janvier 2013 sur le surendettement, entrée en vigueur le 1er février 2014 – En l'espèce, cette loi ne peut être invoquée dès lors que la loi ne dispose que pour l'avenir et n'a point d'effet rétroactif – En matière contractuelle, le contrat est régi par des règles propres. Le principe étant celui de la

survie de la loi ancienne : les contrats en cours demeurent régis par la loi en vigueur au jour de leur conclusion, celle sous l'empire de laquelle les parties se sont accordées – *« Les effets des contrats en cours au jour du changement de législation demeurent déterminés par la loi en vigueur au moment où ils ont été formés ; une loi nouvelle ne peut ni les modifier, ni les accroître, ni les diminuer ». - n°CAL-2019-00963, VII-réf., 29.04.2020 ; n°CAL-2019-00962, VII-réf., 29.04.2020 ; n°CAL-2019-00961, VII-réf., 29.04.2020*

Cautionnement – Demande en garantie contre les cofidéjusseurs – Articles 2032 et 2033 Code civil – La caution peut prendre des mesures conservatoires à l'égard de son cofidéjusseur concernant la part contributive de celui-ci, même avant d'avoir payé le montant cautionné, au cas où elle aurait des raisons suffisantes de craindre que ses droits seraient en péril ou solliciter une condamnation en garantie à l'égard de celui-ci, qui ne sera exécutoire qu'après le paiement du montant en question – La doctrine et jurisprudence admettent que *« si la caution a des raisons suffisantes de craindre que ses droits soient en péril, de la même manière qu'elle peut prendre de telles mesures, même avant paiement, à l'encontre du débiteur principal ou de sa sous-caution ou que le créancier peut le faire, avant que sa créance ne soit exigible, contre la caution. Pour la même raison, il faut permettre à la caution poursuivie d'appeler en garantie ses cofidéjusseurs, afin de les faire condamner à lui payer leur part contributive, cette mesure n'ayant pas pour objet de les contraindre à payes, mais seulement à garantir, étant précisé que la condamnation à garantir ne sera exécutoire qu'après que la caution poursuivie aura payé la dette ». - n°CAL-2019-00963, VII-réf., 29.04.2020 ; n°CAL-2019-00962, VII-réf., 29.04.2020 ; n°CAL-2019-00961, VII-réf., 29.04.2020*

Cautionnement – Associée et Gérante - Contrat de location – X s'est engagée comme caution solidaire, indivisible et irrévocable à garantir le paiement de toute somme due en application d'un contrat de location – le fait qu'au moment de la signature du cautionnement, X ait été associée et gérante de la société Y, dont la dette envers la société Z faisait l'objet de ladite garantie et qu'au moment où cette dernière l'a assignée en justice, X n'avait plus la qualité d'associée-gérante, ne saurait porter à conséquence, selon laquelle cette qualité eût été déterminante de l'engagement contracté ou que cet engagement deviendrait caduc par la parte de ladite qualité **–** *n°44165 et CAL-2019-00460, IX-com., 30.01.2020*

Cautionnement – Lien avec l'obligation principale – Caractère exclusivement accessoire – Le cautionnement étant, par nature, accessoire à une obligation principale dont il a pour objet d'assurer l'exécution, il est à tous égards directement et étroitement dépendant de cette obligation : son existence et sa validité, son étendue, de même que les conditions de son exécution et de son extinction sont déterminées par ce lien – C'est la dette même du débiteur principal que la caution s'oblige à payer et même s'il y a bien deux engagements, donc deux liens d'obligations, il n'y a qu'une seule dette – Tout ce qui affecte celle-ci doit normalement se répercuter sur l'obligation de la caution – La stipulation de solidarité est sans incidence sur le caractère accessoire du cautionnement. Elle renforce, certes, la sécurité du créancier, mais la caution n'entend toujours être engagée qu'à titre accessoire : si elle a renoncé aux bénéfices de discussion et de division, elle conserve les garanties et protections les plus importantes liées au caractère accessoire et plus particulièrement l'opposabilité des exceptions tirées de l'obligation garantie – *n°CAL-2018-00735, II-civ., 22.07.2020, n°CAL-2018-00010, II-civ., 22.05.2019*

Cautionnement – **Etendue** – **Intention des parties** – **Actes distincts** - Pour définir l'étendue du cautionnement il convient de rechercher l'intention des parties. La détermination de

l'intention des cautions intéressées est délicate lorsque les cautions se sont engagées de la même manière mais dans des actes distincts. Reste que la jurisprudence considère massivement que les engagements souscrits s'additionnent ici pour former le montant total de la dette garantie qui conclut au cumul alors même que chacun des deux engagements séparés souscrits par des époux correspondait au montant du crédit accordé circonstance jugée indifférente. Tel est généralement l'interprétation retenue si aucune intention contraire n'est exprimée – *CSJ, VII-civ., 08.05.2019, n°44772*

Caution *judicatum solvi* – Article 257 (1) et 258 (2) NCPC – Principe et exception - La caution *judicatum solvi* a pour objet de prémunir le justiciable luxembourgeois contre les pertes pécuniaires que peut lui faire subir, par un procès sans fondement, un étranger qui n'offre pas les garanties au Luxembourg pour assurer le paiement des frais et dommages et intérêts auxquels il pourrait être condamné par une juridiction luxembourgeoise – Il appartient au juge de fixer le montant de la caution en fonction notamment du montant probable des frais et dépens de l'instance, du montant probable des dommages et intérêts qui résultent du procès, plus précisément de ceux qui ont leur cause dans l'exercice même de l'action en justice, et du montant probable de l'indemnité de procédure, d'une part, et de la solvabilité de la partie demanderesse, d'autre part – Le principe édicté à l'article 257 (1) du NCPC, reçoit cependant exception notamment lorsque l'étranger demandeur ou intervenant peut invoquer à son profit une dispense de fournir caution résultant pour lui de sa qualité de ressortissant d'un Etat membre de l'UE, d'un Etat membre du Conseil de l'Europe ou d'un Etat avec lequel le Luxembourg est lié par une convention internationale stipulant pareille dispense ou lorsqu'il possède au Grand-duché de Luxembourg des biens immeubles suffisants pour assurer le paiement des frais du procès et des dommages et intérêts – *n°CAL-2018-00047, IX-com., 31.01.2019*

15. Titre XV : Des transactions (Art. 2044 à 2058)

Exception de transaction (non) – CNS – Etablissement public – Article 2045, alinéa 3 du Code civil – Absence d'autorisation du Grand-Duc pour transiger – Caducité de la transaction - Il convient dans un premier temps d'examiner si l'article 2045 alinéa 3 du Code civil est applicable en l'espèce, ce qui est contesté par l'intimée. Celle-ci fait valoir sur base « *de la théorie de l'abrogation implicite des lois* » que l'article 2045 alinéa 3 aurait été « *rendu inapplicable à la CNS* » suite à l'entrée en vigueur du Code de la Sécurité Sociale et plus particulièrement de son article 45. L'intimée n'a pas autrement expliqué ce moyen. Au cas où il y aurait lieu d'admettre qu'elle ait ainsi visé une abrogation suite à l'entrée en vigueur du Code de la Sécurité Sociale, la Cour constate qu'en l'absence de toute formule d'abrogation expresse dans le Code de Sécurité Sociale, il ne pourrait avoir lieu en l'espèce qu'une abrogation tacite. Il est admis que lorsque les dispositions de la loi nouvelle sont inconciliables/contradictoires avec celles de la loi ancienne et incompatibles avec leur maintien, on privilégiera le texte le plus récent. Tel n'est cependant pas le cas en l'espèce alors que les deux textes ne sont ni contradictoires, ni incompatibles. Le premier dispose que les communes et établissements publics ne peuvent transiger qu'avec l'autorisation expresse du Grand-Duc ; le second - dans sa version applicable aux faits - se lit comme suit : « *La Caisse nationale de santé est placée sous la responsabilité d'un comité directeur. Le comité directeur gère la caisse dans toutes les affaires qui n'ont pas été déférées à un autre organe par la loi ou les règlements. Il lui appartient notamment: (...) 9) de gérer le patrimoine immobilier propre à la caisse; (...) Les décisions prévues aux points 1) à 7) de l'alinéa qui précède sont soumises à l'approbation du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale, sur avis de l'Inspection générale de la sécurité sociale. (...)* ». A défaut d'une incompatibilité entre les deux textes visés, le moyen tiré d'une abrogation tacite de l'article 2045 alinéa 3 du Code civil par l'article 45 du Code de la Sécurité Sociale est à rejeter comme non fondé. Le moyen de l'intimée sur base d'un raisonnement analogique des dispositions de l'article 2045 alinéa 3 du Code civil luxembourgeois avec celles du Code civil français, n'est pas non plus fondé et ce à double titre. D'une part, même si la France n'a plus de roi, le Luxembourg a toujours un Grand-Duc et d'autre part, le moyen de R procède d'une lecture erronée des dispositions françaises ; l'article 2045 alinéa 3 du Code civil français ne fait plus référence au roi mais dispose que « *Les établissements publics de l'Etat ne peuvent transiger qu'avec l'autorisation expresse du premier ministre* ». Les moyens soulevés par l'intimée sont partant à rejeter. Au vu de ce qui précède, les dispositions de l'article 2045 alinéa 3 du Code civil sont applicables en l'espèce. Indépendamment des moyens développés par les parties quant à l'existence et à la régularité formelle de la transaction (i.e. absence d'écrit, vices de consentement, capacité des parties pour transiger, mandat, absence de concessions réciproques, etc), il convient pour des raisons de logique juridique d'examiner d'abord l'incidence de l'absence d'autorisation expresse du Grand-Duc. Au cas où cette absence entraînerait une nullité absolue, il serait en effet superfétatoire d'examiner s'il y a eu ou non transaction entre parties. La jurisprudence française retient au sujet du pouvoir de transiger des représentants des personnes morales de droit public que les établissements publics doivent être autorisés par le Premier ministre en application de l'article 21 de la Constitution (CE, 23 avr. 2001 : D. 2001, p. 2090). S'agissant des collectivités territoriales, la transaction signée par le maire, le président de région ou de département, doit être autorisée par, respectivement, le conseil municipal, le conseil régional ou le conseil départemental. Enfin, concernant l'État, il sera engagé par le biais d'une transaction à la condition qu'elle soit signée par le ministre compétent (CE, 17 mars 1893 : S. 1894, p. 119, concl. Romieu. – CE, 20 janv. 1899 : DP 1899, 3, p. 49, concl. Romieu). La transaction, conclue

sans autorisation préalable, est considérée comme caduque et ne peut donc produire ses effets (Cass. 1re civ., 9 mai 1978 : Bull. civ. I, n° 184 ; JurisClasseur, code civil, art. 2044-2052 , fasc. 30, n°44). En l'absence d'une autorisation expresse du Grand-Duc, la transaction invoquée par R est caduque. Il en découle que l'exception de transaction soulevée par R est à rejeter. – *n°CAL-2019-00028, IV-Com., 19.10.2021*

Transaction – Condition d'équivalence des concessions réciproques (non) – Seul contrôle judiciaire étant la sanction du caractère dérisoire – Banque ayant accordé un crédit supplémentaire à un taux de 0% alors que le client avait une dette à l'égard de la banque – Concession suffisante de la banque (oui) – Il est en effet de l'essence de la transaction que chaque contractant sacrifie une partie des avantages qu'il pouvait espérer, pour ne pas éprouver toutes les pertes qu'il avait à craindre. Est partant nulle, pour défaut de cause, la transaction où l'une des parties contractantes n'a fait aucune espèce de sacrifice. Il apparaît que la réciprocité des concessions représente un élément fondamental de la qualification de la transaction. L'existence de concessions réciproques doit s'apprécier « en fonction des prétentions des parties au moment de la signature de l'acte » (Répertoire civil Dalloz, V° Transaction, n° 35 et jurisprudence y citée). L'exigence de concessions réciproques ne doit pas être assimilée à une condition d'équivalence entre le sacrifice de chacune des parties. En effet, les juges n'imposent pas l'existence d'une proportion entre les concessions et concentrent leur contrôle sur la caractérisation d'une réciprocité. L'absence de condition d'équivalence est rappelée de manière récurrente par la jurisprudence et n'est pas contestée en doctrine. Elle est, en outre, appuyée par le régime du Code civil qui exclut la sanction de la lésion dans son article 2052. Les parties sont donc les seules à même d'apprécier l'importance quantitative des prétentions qu'elles concèdent (Jurisclasseur, Droit civil, articles 2044-2058, fasc. 10, n° 23). Le seul contrôle judiciaire directement exercé sur cette question reste la sanction du caractère dérisoire des concessions qui s'apparente à leur inexistence et donc, donne lieu à la nullité de la transaction (Jurisclasseur réf. citée n° 24). En l'occurrence, X a fait des concessions en ce sens qu'il a renoncé à toute revendication ultérieure à l'égard de la banque en rapport avec leurs relations contractuelles. Les parties sont en désaccord quant aux concessions faites par la société Y. La Cour approuve les juges de première instance d'avoir retenu que la banque, en accordant, dans le cadre de l'accord transactionnel devant mettre fin à leur différend, à X un crédit supplémentaire de 2.150.000 euros pendant deux années et demie, alors même que l'appelant avait une dette à l'égard de la banque de près de 4,5 millions d'euros et qu'il disposait des fonds nécessaires pour procéder au remboursement de cette dette que la société Y aurait pu exiger, et en consentant le crédit en question à des conditions préférentielles, à savoir à un taux de 0% (le taux du marché étant de 5,32 %, y non comprise la marge commerciale de la banque) et sans mettre en compte de frais de dossier (qui auraient en principe été de 0,5% du montant du crédit d'après les conditions tarifaires de la banque) a manifestement fait une concession de taille en faveur du client. – *n°CAL-2018-00997, II-Civ., 27.01.2021*

Transaction – Article 2044 Code civil – Notion – Accord conclu entre parties – Devis des frais de réparation d'un camion-grue – Aux termes de l'article 2044 du Code civil, la transaction est un contrat synallagmatique par lequel les contractants, moyennant concessions réciproques, terminent une contestation née ou à naître – Elle implique l'existence de concessions réciproques des parties, quelle que soit leur importance relative – Il est en effet de l'essence de la transaction que chaque contractant sacrifie une partie des avantages qu'il pouvait espérer, pour ne pas éprouver toutes les pertes qu'il avait à craindre – Il convient encore de préciser que la réciprocité des concessions représente un élément fondamental de la qualification de la transaction et que l'existence de concessions réciproques doit s'apprécier « en fonction des prétentions des parties au moment de la signature de l'acte » - Force est de

constater qu'en l'espèce l'arrangement convenu entre parties ne constitue pas une transaction au sens de l'article 2044 du Code civil en l'absence de toute concession de la part de la société A. qui a réglé les frais de réparation tels qu'évalués par l'expert, étant précisé que l'existence ou non de concessions de la part des parties est à apprécier au moment de l'accord conclu le (…) lors duquel la question de remplacement de la grue endommagée par une grue neuve n'était pas en question, les parties ayant uniquement discuté du montant à payer par la société A. – *n°CAL-2019-00630, II-civ, 18.11.2020*

Transaction – Article 2044 Code civil – Notion – Aux termes de l'article 2044 du Code civil, la transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître en se consentant des concessions réciproques. La transaction n'est pas un contrat solennel, nul en l'absence d'écrit. L'écrit n'est pas exigé pour la validité du contrat de transaction dont l'existence peut être établie selon les modes de preuve prévus en matière de contrats par les articles 1341 et suivants du Code civil. La transaction ne peut donc résulter d'un accord tacite – *n°CAL-2019-00649, I-civ., 22.07.2020*

Transaction – Article 2048 Code civil – Pour qu'il y ait transaction au sens de l'article 2048 du code civil, il est indispensable que les parties aient eu réellement l'intention de mettre un terme à leur litige – Lorsque cette condition n'est pas remplie, l'opération n'est pas à qualifier de transaction – *CSJ, II-civ., 12.06.2019, n°42968*

Transaction – Inexécution contractuelle – **Résolution** - La question de savoir si une transaction doit être résolue en raison de l'inexécution des obligations imposées aux contractants, est laissée à l'appréciation des juges - Le refus des juges d'appliquer la résolution se justifie d'une manière générale, en toute logique, si l'obligation non exécutée n'est pas essentielle pour les parties, si l'inexécution n'est pas imputable à une faute du défendeur ou encore si finalement il est avéré que le défendeur avait exécuté son obligation. De manière plus ponctuelle, certaines circonstances particulières sont également susceptibles d'aboutir à la même solution. Tel est le cas, s'il apparaît que le demandeur avait accepté la mauvaise exécution de son cocontractant ou que le retour à la situation initiale se révèle matériellement impossible – *CSJ, IX-com., 02.05.2019, n°42337* → *Suite : CAS-2019-00108, 09.07.2020 (rejet)*

16. Titre XVI : De l'astreinte (Art. 2059 à 2070)

Astreinte – Conditions d'application – Article 2063 Code civil – Impossibilité d'exécution – Preuve - La révision de l'astreinte est une faculté laissée à l'appréciation du juge, lui permettant de tenir compte de toutes les circonstances et notamment du caractère définitif ou temporaire, total ou partiel de l'impossibilité d'exécution et de la manière dont le débiteur lui-même a contribué éventuellement à rendre l'exécution impossible. En dehors des cas où le condamné est dans l'impossibilité de satisfaire à la condamnation principale, aucune suspension, suppression ou réduction de l'astreinte n'est dès lors possible. La notion d'impossibilité prévue à l'article 2063 du Code civil est interprétée restrictivement par les tribunaux, la jurisprudence exigeant que la partie condamnée sous astreinte démontre l'impossibilité d'exécuter la condamnation principale ou tout au moins les éléments dont il ressort qu'elle a essayé de se soumettre aux dispositions de la décision de justice à exécuter, afin de permettre au juge de conclure à une impossibilité d'exécuter la condamnation – Il se dégage encore de l'article susvisé que l'exécution à laquelle on veut condamner sous astreinte doit encore être possible. Il n'y a pas d'astreinte possible si la chose à livrer est perdue – Il a été retenu que *« l'impossibilité en question peut résulter de la force majeure ou d'une cause étrangère ou encore du fait d'un tiers ou même du débiteur à condition qu'il ne s'agisse pas d'une simple mauvaise volonté de ce dernier. L'existence de faits constitutifs de l'inexécution de l'obligation sanctionnée par l'astreinte peut être établie par toutes voies de droit, témoins et présomptions »* - *n°CAL-2019-00859, VII-réf., 01.07.2020*

Astreinte – Exécution décision – L'astreinte doit permettre d'exercer une pression suffisante sur le débiteur condamné pour l'inciter efficacement à exécuter la décision qui le condamne indépendamment du préjudice subi par le créancier. Le juge dispose effectivement d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier le montant susceptible de faire réfléchir sérieusement le débiteur aux conséquences de l'inexécution, en lui faisant comprendre qu'il lui en coûtera davantage que de se soumettre à l'ordre du juge – Pour être efficace, le montant de l'astreinte doit être dissuasif – Le juge peut fixer le montant de l'astreinte à un taux supérieur à celui sollicité par le justiciable – *n°CAL-2019-00372, VII-réf., 18.03.2020*

Astreinte – Article 2063 Code civil – Aux termes de l'article 2063 alinéa 1 du Code civil, le juge qui a ordonné l'astreinte peut en prononcer la suppression, en suspendre le cours durant le délai qu'il indique ou la réduire, à la demande du condamné, si celui-ci est dans l'impossibilité définitive ou temporaire, totale ou partielle de satisfaire à la condamnation principale – La Cour de justice Benelux a décidé *« il convient de poser en principe qu'il y a impossibilité, en présence d'une situation où l'astreinte, en tant que moyen de coercition, perd sa raison d'être, et qu'il en serait ainsi dans un cas où il n'a pas été satisfait à temps à la condamnation principale, s'il était déraisonnable d'exiger plus d'efforts et de diligence que le condamné n'a montrés »* - *CSJ, IX-civ., 23.01.2020, n°45390*

17. Titre XVII : Du nantissement (Art. 2071 à 2091)

18. Titre XVIII : Des privilèges et hypothèques (Art. 2092 à 2203)

Privilège – Effet contre les tiers détenteurs – Article 2167 et 2168 Code civil – Le tiers détenteur d'un bien grevé par un hypothéqué ou un privilège, est tenu de la dette non pas à titre personnel mais *« propter rem »,* à raison de l'immeuble qu'il a recueilli, sa qualité d'obligé résultant des dispositions susmentionnées – *n°CAL-2019-00192, II-civ., 15.07.2020*

Privilège – Créance à garantir – Article 2148 Code civil – Mode d'inscription - Bordereau - Le privilège du vendeur ne garantit pas seulement le montant principal de la soulte mais couvre également les intérêts, accessoires de la créance – Aux termes de l'article 2148 avant-dernier alinéa du Code civil, le bordereau à rédiger par le conservateur des hypothèques pour l'inscription du privilège du vendeur renseigne le montant de la créance en principal ainsi que la réserve de l'action résolutoire et la clause de voie parée prévue par l'article 71 de la loi du 2 janvier 1889 sur la saisie immobilière, en renvoyant pour les détails et pour les autres éléments prévus par l'article 2148 du Code civil, au titre même figurant au registre des transcriptions, éléments parmi lesquels sont à ranger entre autre, le montant accessoire du capital tels les intérêts – *n°CAL-2019-00192, II-civ., 15.07.2020*

Hypothèque – Créance à garantir – Hypothèque conventionnelle – Principe de spécialité – Sanction – Nullité relative - L'hypothèque ne peut naître que s'il existe une créance à garantir – En tant que droit accessoire, l'hypothèque est subordonnée au sort de la créance garantie – Pour être valablement consentie, l'hypothèque suppose dès lors une créance valable également – S'il est admis qu'on peut constituer une hypothèque garantissant des créances futures, elle ne sera parfaite que lorsque la créance naîtra – L'hypothèque suit le sort de la créance garantie et s'éteint avec la créance - L'intimée donne à considérer que, dans la mesure où l'affectation hypothécaire est formulée en termes généraux visant les dettes commerciales entre parties, elle pourrait s'appliquer tant à un éventuel cautionnement qu'au prêt effectué et que la validité de l'inscription hypothécaire est indépendante de la question du cautionnement en ligne de crédit – Or, ce raisonnement est contraire au principe de spécialité des hypothèques en vertu duquel une hypothèque conventionnelle ne peut porter que sur un ou des immeubles déterminés et ne peut garantir qu'une ou plusieurs créances spécifiées – Si l'article 2132 du Code civil impose uniquement la somme pour laquelle l'hypothèque est consentie soit certaine et déterminée par l'acte, il est également exigé que les contrats d'hypothèque mentionnant la cause de la créance garantie – Cette créance doit être déterminée expressément ou par voie de référence dans l'acte constitutif de l'hypothèque – Le principe de spécialité implique dès lors l'individualisation de la ou des créances que garantit l'hypothèque – Or, en l'espèce, une telle individualisation fait défaut en ce sens que l'affectation hypothécaire ne mentionne expressément ni le contrat de prêt, ni le cautionnement – Si la sanction traditionnelle du principe de spécialité était la nullité absolue de l'acte hypothécaire, il est actuellement plutôt admis que, s'agissant d'une règle protectrice du constituant, il doit être sanctionné par une nullité relative – *n°CAL-2018-01025, IV-com., 11.03.2020* → *Suite : CAS-2020-00063, 11.03.2021 (rejet)*

19. Titre XIX : De l'expropriation forcée et des ordres entre les créanciers (Art. 2204 à 2218)

20. Titre XX : De la prescription (Art. 2219 à 2281)

Prescription extinctive quinquennale – Créances payables à termes périodiques et fixées d'avance – Contrat de fourniture d'énergie – Article 2277 Code civil – Action en paiement prescrite - S'agissant du moyen de prescription de l'action de l'appelante, la Cour concernant le principe prévu à l'article 2277 du code civil renvoie au jugement entrepris, étant rappelé que la prescription extinctive y inscrite s'applique essentiellement aux créances payables à termes périodiques et fixées d'avance, ce texte visant généralement toutes les dettes qui ont pour objet des prestations périodiques et qui s'augmentent d'elles-mêmes par l'effet du temps, étant encore relevé que la prescription prévue au prédit texte est un mode de libération. Le contrat de fourniture d'énergie étant une convention donnant lieu à des paiements à des termes périodiques, les acomptes relatifs à la fourniture d'électricité étant réclamés sur base d'une consommation sur une durée de deux mois, il en suit que le prédit article trouve à s'appliquer pour autant que la demande a trait au paiement du montant de 9.819,38 euros réclamé au titre de fourniture d'électricité du 1er décembre 2009 au 30 novembre 2011, étant observé que l'appréciation de la question de savoir si l'action en paiement y relative est prescrite se fait par rapport à l'ensemble de ce montant, ce indépendamment des acomptes payés par l'intimée dont il n'y a lieu de tenir compte que pour autant que l'action de l'appelante ne soit pas prescrite et qu'elle soit fondée. Au vu de la période de temps à laquelle la facturation se rapporte en l'espèce, le délai de prescription quinquennal a commencé à courir, au plus tard, à partir du 30 novembre 2011, de sorte que l'action de l'appelante, introduite par exploit d'huissier du 20 mars 2018, a, à bon droit, été déclarée prescrite par le tribunal, sauf à dire, par réformation, que l'action est prescrite à hauteur du montant de 9.819,38 euros. – *n°CAL-2020-00108, II-civ., 19.05.2021*

Prescription - Déclaration de possession trentenaire valant prescription acquisitive – Article 2262 Code civil - Pour qu'il y ait prescription acquisitive, il faut une possession qui doit se traduire sur la parcelle litigieuse durant trente années par des actes matériels effectifs qui doivent se faire dans l'intention de se comporter comme le véritable titulaire du droit, qu'est ainsi exigé un *corpus* et un *animus* et que par ailleurs, la possession ne peut emporter prescription que si elle est une *possession utile*, càd qu'elle doit être exemple de vices, donc ni violente, ni clandestine, ni discontinue ni équivoque - La prescription acquisitive peut rendre inefficace la situation d'un titre, c'est la conséquence du principe dit de la hiérarchie des preuves du droit de propriété immobilière. La prescription acquisitive apparaît comme la meilleure des preuves, les titres venant en second lieu, avant les indices ou présomptions de fait – *CSJ, VII-Civ., 04.03.2020, n°44424*

Prescription - Prescription acquisitive – **Article 2219 Code civil - Eléments constitutifs – Possession continue et non interrompue – Article 2229 Code civil - Preuve propriété immobilière** - Pour ce qui est de l'acquisition de la bande de terrain litigieuse par le biais de la prescription acquisitive, il est rappelé par l'article 2219 du Code civil que *« La prescription est un moyen d'acquérir ou de se libérer par un certain laps de temps, sous les conditions déterminées par la loi* » - L'article 2229 du Code civil précise que *« Pour pouvoir prescrire, il faut une possession continue et non interrompue, paisible et publique, non équivoque et à titre de propriétaire »* - Etant observé que ces qualités de la possession sont présumées exister et qu'il suffit que l'une d'elles fasse défaut pour que la possession cesse d'être utile pour devenir viciée – La possession est l'exercice d'un droit indépendamment de sa titularité – Sera donc

possesseur celui qui se comporte en pratique comme titulaire légitime d'un droit, qu'il le soit ou non, ce point étant indifférent – La possession, pour exister, suppose traditionnellement la réunion de deux éléments, le corpus et l'animus – Il ne peut, en effet, y avoir prescription acquisitive sans possession ; celle-ci doit dès lors comporter deux éléments : l'un matériel et l'autre intentionnel, la possession s'acquérant par la mainmise sur la chose inspirée par la volonté d'exercer sur elle un droit – Puisque la possession se définit fondamentalement comme l'exercice d'un droit, elle suppose nécessairement l'accomplissement d'actes concrets traduisant cet exercice – Ce sont ces actes d'exercice qui sont désignés sous le terme de corpus, sans lesquels il ne saurait y avoir de possession – Le corpus est l'élément fondamental de la possession – Pour les auteurs Aubry et Rau, *« on appelle possession dans le sens le plus large de cette expression, l'état ou la relation de fait qui donne à une personne la possibilité physique, actuelle et exclusive, d'exercer sur une chose des actes matériels d'usage, de jouissance et de transformation »* - Le corpus a donc le rôle premier dans les éléments constitutifs de la possession : les débats judiciaires portent souvent sur sa seule caractérisation, la question de l'animus ne faisant alors l'objet d'aucune discussion devant les tribunaux – Pourtant, cette seconde dimension de la possession ne saurait être négligée – En effet, les mêmes actes peuvent être accomplis au titre de droits différents – Ainsi, celui qui plante sur un terrain peut le faire en vertu d'un droit de propriété, de superficie, d'usufruit, d'usage, de bail ou autre – Le seul corpus est donc souvent insuffisant à caractériser le droit qui est possédé – En cas de contestation, c'est alors l'animus qui devra être examiné, lequel exprime justement cette dimension de la possession : il s'agit d'analyser au titre de quel droit, dont il se prétend titulaire, le possesseur a accompli de tels actes – L'*animus* est, dès lors, une donnée essentielle de la possession, alors qu'il permet de savoir quel est précisément le droit exercé par le possesseur – Il faudra donc, pour établir, scruter la volonté de celui qui accomplit les actes d'emprise sur la chose afin de caractériser l'animus – La prescription constitue, dès lors, un mode de preuve de la propriété immobilière et peut être un moyen de détruire la présomption de propriété attachée à la possession utile d'une partie, en ce sens que l'autre partie au litige peut prouver qu'elle-même ou ses auteurs ont possédé antérieurement à la possession de la partie adverse l'immeuble pendant le temps requis pour la prescription acquisitive – Pour conduire à la prescription, la possession doit être utile, c'est-à-dire qu'il doit s'agir d'une possession véritable, à titre de propriétaire, se traduisant par l'accomplissement d'actes matériels sur la chose dénotant la qualité de propriétaire dans le chef de celui qui s'en prévaut – Pour pouvoir prescrire, la possession doit être exempte de vice, c'est-à-dire qu'elle ne doit être vi violence, ni clandestine, ni discontinue, ni équivoque, étant rappelé que l'absence de vices étant présumée, il appartient à celui qui conteste la possession utile de prouver l'existence d'au moins un de ces vices – *n°CAL-2018-00551, II-Civ., 20.01.2020*

Prescription – Possession trentenaire par usucapion – Charge de la preuve - Article 2262 Code civil – Prescription - Article 2219 Code Civil – Possession – Article 2229 Code civil - L'article 2219 du Code civil dispose que *« La prescription est un moyen d'acquérir ou de se libérer par un certain laps de temps et sous les conditions déterminées par la loi »* – On peut dire que la possession est la situation de fait qui correspond à l'exercice du droit de propriété. La possession est prolongée, pendant le temps requis pour la prescription et répondant à certaines exigences légales, rend le possesseur propriétaire – **La possession** implique la réunion de deux éléments, à savoir un élément objectif, le ***corpus*** càd l'accomplissement sur la chose d'actes matériels correspondant au droit et un élément intentionnel, l'***animus*** càd la manifestation de l'intention de se comporter comme le véritable titulaire du droit, étant précisé

que pour être utile à l'acquisition de la propriété, la possession doit être exercée avec *l'animus domini,* autrement dit, avec l'intention d'affirmer sa propriété sur la chose – D'autre part, la possession doit présenter certaines qualités pour conduire à la prescription. Aux termes de l'article 2229 du Code civil, la possession doit être *continue, paisible, publique et non équivoque* – Enfin, le temps requis pour accéder au droit de propriété immobilière par prescription acquisitive ou usucapion est **de trente ans**, conformément à l'article 2262 du Code civil – Le possesseur qui oppose l'exception de prescription acquisitive doit rapporter la **preuve** des conditions propres à le faire accéder à la propriété par usucapion – *n°CAL-2018-00132, IX-Civ., 14.11.2019*

IV. DES FAILLITES (Art. 437 à 572 Code de commerce)

1. *Titre Ier : De l'aveu, de la déclaration de la faillite et de la cessation de paiement (Art. 437 à 443)*

Faillite – Cessation de paiements (non) – Décision de référé n'ayant pas autorité de chose jugée au principal - Il est admis que l'arrêt rendu en matière de référé constitue un titre exécutoire pouvant être invoqué à l'appui d'une demande de mise en faillite. Il ne saurait cependant à lui seul suffire pour conclure à la cessation des paiements. C'est un élément parmi d'autres à prendre en considération, ce d'autant plus que les décisions de référé n'ont pas autorité de chose jugée au principal mais seulement au provisoire. C'est partant à bon droit que les juges de première instance ont retenu qu'au vu du fait que l'affaire au fond est toujours pendante, ils ne sauraient préjuger l'issue qui lui sera réservée. La certitude de la créance invoquée peut dès lors toujours être mise en cause. Il n'y a actuellement qu'apparence de certitude de la créance ce qui, au vu du caractère définitif d'une mise en faillite et de la publicité qui l'entoure, ne saurait suffire pour le prononcé de la faillite. – *n°CAL-2019-00622 et CAL-2020-00972, IV-Com., 1/06/2021*

Faillite – Rabattement (oui) – Retrait du dépôt du jugement déclaratif de faillite (non) – Droit à l'oubli (non) - La Cour en conclut que la société X a été déclarée en état de faillite parce qu'elle a laissé accumuler des dettes fiscales importantes et qu'elle n'a pas réagi à l'assignation lui donnée, respectivement que son domiciliataire ne lui a pas transmis cette assignation en faillite. Etant donné qu'elle a été négligente dans la gestion de ses affaires, elle se saurait raisonnablement invoquer que le dépôt du jugement de faillite ait été effectué par erreur, même au sens large de ce terme. A cela s'ajoute qu'il résulte des travaux parlementaires de la Loi de 2002 que la publicité légale des principaux documents juridiques et financiers d'une entreprise est une fonction d'ordre public et qu'il est d'intérêt public de veiller au respect de différents critères de fonctionnement essentiels du RCSL tels que l'exactitude, l'exhaustivité et l'actualisation des données (Doc. Parl. n° 4581, p. 4 et 5). Les créanciers et, de façon générale, les tiers qui contractent avec une société commerciale ont en effet un intérêt légitime d'avoir des informations précises et correctes sur l'évolution de la vie sociale de leur cocontractant. L'appelante invoque encore que le droit à l'oubli constituerait un principe général du droit dont les personnes morales pourraient également bénéficier. Or, la notion de droit à l'oubli est un concept qui permet à un individu de demander le retrait sur Internet de certaines informations qui pourraient lui nuire sur des actions qu'il a faites dans le passé. Le droit à l'oubli s'applique concrètement soit par le retrait de l'information sur le site d'origine, on parle alors du droit à l'effacement, soit par un déréférencement du site internet par les moteurs de recherches, on parle alors du droit au déréférencement. Le droit à l'oubli a été institué à la suite de la jurisprudence Google Espagne de la CJUE (13 mai 2014, C-131/12) et a pour finalité le déréférencement ou l'anonymisation d'un article d'actualité sur Internet. Ce droit a été concrètement mis en œuvre dans le cadre de l'article 17 du RGPD. Or, comme l'ont souligné les juges de première instance, ledit Règlement ne s'applique qu'aux personnes physiques. L'arrêt Google Espagne de la CJUE invoqué par l'appelante et qui a été rendu dans le contexte de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes

physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données n'est pas non plus pertinent dans le cas d'espèce alors que la prédite directive ne s'appliquait également qu'aux personnes physiques et que le traitement des données visé était celui d'un moteur de recherche. – *n°CAL-2020-00640, IV, 23.02.2021, p. 6 et 7*

Faillite – Appréciation des conditions de la faillite au moment du prononcé de la faillite – Prise en compte de nouvelles créances postérieures au prononcé de la faillite (oui) – Rabattement (non) - Même si la doctrine et la jurisprudence retiennent qu'il y a lieu d'apprécier les deux conditions cumulatives prévues à l'article 437 du Code de commerce au moment du prononcé de la faillite, cela n'implique pas que la Cour, saisie d'une demande de rabattement, ne puisse pas prendre en compte des faits survenus depuis le prononcé. Il est en effet admis que la connaissance du litige dévolue aux juges d'appel s'étend aux faits survenus depuis le jugement et au cours de l'instance d'appel. Ainsi, il est communément admis que la Cour peut prendre en considération le fait que, depuis le jugement déclaratif de faillite, le failli est revenu à meilleure fortune lui permettant de payer les sommes réclamées au titre des déclarations de créance déposées par ses créanciers. Par ailleurs, le paiement de la seule dette, ayant été à la base de l'assignation en faillite, ne saurait justifier un rabattement si l'existence d'autres dettes et l'impossibilité du débiteur de les honorer sont établies. La Cour doit donc vérifier si les conditions de la faillite ne demeurent pas en dépit de ce paiement, alors que le crédit trouvé par le débiteur pour payer sa dette la plus criante, ne prouve pas la restauration générale de son crédit. Il en découle que la Cour pour apprécier s'il y a lieu à rabattement de la faillite ne doit pas s'arrêter à l'examen de la seule créance invoquée dans l'assignation en faillite mais peut prendre en compte, afin d'apprécier la situation financière du failli, toutes les déclarations de créance à condition qu'elles ont trait à des créances certaines, liquides et exigibles. – *n°CAL-2019-00698, 5.01.2021, p. 11*

Faillite - Cessation des paiements - Ebranlement de crédit - Article 437 du Code de commerce – Preuve – Rabattement de la faillite (non) – Il incombe à la partie qui sollicite le rabattement de la faillite, de prouver qu'elle ne se trouvait pas au moment du prononcé du jugement déclaratif en état de faillite au sens de l'article 437 du Code de commerce, en d'autres termes qu'elle n'était pas en état de cessation des paiements et que son crédit n'était pas ébranlé – Il résulte des pièces versées et des explications fournies par le curateur que le passif de la Faillie est considérable. En ce qui concerne l'actif, la Faillie n'a versé aucune pièce ou un quelconque autre élément établissant qu'elle était en mesure de faire face à ce passif. Le fait qu'elle soit propriétaire d'un immeuble est sans pertinence dans le cadre de l'appréciation de la question de savoir si cette société était en état de cessation des paiements, alors que la cessation des paiements est une réalité indépendante de l'état de fortune du débiteur et qu'il importe peu que l'actif soit le cas échéant supérieur au passif – Partant, au vu des éléments en l'espèce, la société était en état de cessation des paiements au moment du prononcé de la faillite et son crédit se trouvait ébranlé – La demande en rabattement de la faillite est non-fondée – *n°CAL2020-00096, IV-com., 06.10.2020*

Faillite - Cessation des paiements - Ebranlement de crédit – Conditions non remplies - Rabattement de la faillite – Il faut conclure que le non-paiement de la créance ayant donné lieu au prononcé de la faillite était dû à un dysfonctionnement momentané et que le commerçant n'était pas, au moment du prononcé de la faillite, en état de cessation des paiement et d'ébranlement de crédit – *n°CAL-2019-00833, IV-com., 30.06.2020 ; n°CAL-2020-00263, IV-com., 30.06.2020 ; n°CAL-2019-00981, IV-com., 30.06.2020 ; n°CAL-2019-01098, IV-com., 16.06.2020*

Faillite - Cessation des paiements – Ebranlement de crédit – Notions -Article 437 du Code de commerce – Selon l'article 437 alinéa 1 du Code de commerce *« Tout commerçant qui cesse ses paiements et dont le crédit se trouve ébranlé est en état de faillite »* – La situation de la ***cessation des paiements*** s'analyse au jour du jugement déclaratif de faillite – La cessation des paiements est l'impossibilité dans laquelle se trouve un débiteur de faire face à ses engagements – ***L'ébranlement de crédit*** est la conséquence d'un manque de crédit et provient de l'impossibilité d'obtenir de l'argent pour payer ses dettes, respectivement du refus des créanciers d'accorder des délais de paiements – *n°CAL-2018-00711, IV-Com., 06.03.2019*

2. Titre II : Des effets de la faillite (Art. 444 à 454)

Faillite - Effets de la faillite – Compensation – Exceptions (Oui) – Même contrat - Lorsque deux obligations résultent d'un même contrat et d'une manière plus générale, lorsqu'il existe entre les deux obligations un rapport de connexité permettant d'invoquer un droit de rétention ou une *exceptio non adimpleti contractus,* la jurisprudence admet que la compensation reste possible, même si la condition d'exigibilité ou de liquidité ne se trouve remplie que depuis le jugement déclaratif, et le débiteur de l'insolvable peut retenir sur le montant de sa dette celui qui est dû par ce dernier – En l'espèce, les créances invoquées par le curateur et par les parties à l'instance, qui sont nées à l'occasion de l'exécution d'un seul et même contrat de construction, *peuvent être compensées – CSJ, IX-Civ., 23.07.2020, n°41212*

Faillite - Effets de la faillite – Compensation - Principe (Non) – Article 1298 Code civil + Article 444 alinéa 2 Code de commerce – Exceptions (Oui) – Il est de principe que la compensation est exclue en matière de faillite en vertu de l'article 1298 du Code civil et de l'article 444 alinéa 2 du Code de commerce - Cette prohibition ne trouve pas à s'appliquer si les conditions de la compensation légale étaient réunies avant le jugement de faillite c'est-à-dire en présence de dettes réciproques fongibles, liquides et exigibles. D'autres part doctrine et jurisprudence ont établi une exception au caractère inopérant de la compensation judiciaire en cas de faillite en retenant que la compensation demeure possible lorsqu'il existe entre deux dettes réciproques une étroite connexité – *n°CAL-2019-00168, VII-Réf, 10.07.2019*

Faillite – Effets de la faillite - Compensation – Après le prononcé de la faillite – Principe (Non) – Principe de l'égalité des créancier – Exceptions (Oui) - Créance en compte courant des associés – La compensation après le prononcé de la faillite est en principe interdite, au motif que la faillite entraîne la formation d'une masse et une situation de concours entre les créanciers du failli, de sorte qu'entre ces créanciers qui sont des créanciers de la masse, s'applique le principe de l'égalité – La reconnaissance de la compensation dans les cas où il existe une étroite connexité entre les créanciers n'entache pas le principe de l'égalité des créanciers en cas de faillite – Dans ces circonstances la compensation est possible même si les conditions de la compensation ne sont réunies qu'après la faillite – La créance en compte courant des associés à l'égard de la société n'est pas exigible aussi longtemps que le compte-courant n'est pas clôturé – *n°CAL-2018-01004, IV-Com., 10.07.2019*

Faillite - Effets de la faillite - Paiement par compensation avant la faillite – Article 445 Code de commerce – Inapplicable - Opposabilité de la compensation légale - Il est admis que l'article 445 du Code de commerce *n'est pas applicable* en cas de compensation légale existant *avant la faillite,* c.à.d., lorsque les deux dettes étaient liquides, exigibles et réciproques avant cette date. La compensation légale produit donc ses effets normaux en période suspecte, mais à condition que les actes qui lui servent de base sont inattaquables. La compensation s'opère alors à l'insu du débiteur. Elle n'est pas un acte du débiteur, mais un effet de la loi. Par contre, est inopposable à la masse des créanciers, la compensation légale qui résulte d'un acte conclu en période suspecte n'ayant d'autre but que d'éteindre la dette réciproque, respectivement toute opération effectuée uniquement en vue de rendre une compensation possible et de créer ainsi une compensation légale, fictive – *n°CAL-2017-00073, IV-com., 20.03.2019*

Faillite - Effets de la faillite - Paiement par compensation après la cessation de paiements – Article 445 Code de commerce - Nul – Il est admis que le paiement dont question à l'article 445 alinéa 3 du Code de commerce fait par le débiteur au moyen de la compensation ne concerne que la compensation conventionnelle ou facultative – *CSJ, IV-Com., 23.01.2019, n°44454*

3. Titre III : De l'administration et de la liquidation de la faillite (Art. 455 à 495-1)

Faillite - Effets de la faillite – Effets sur les pouvoirs du curateur – Clôture faillite - Après la clôture, les créanciers sont réintégrés dans leurs actions individuelles et la tâche du curateur prend fin. Le failli conserve les capacités qui étaient les siennes en cas de faillite. Les créanciers qui traitent avec le failli le font à leurs risques et périls : il n'est en effet pas exclu que la faillite soit déclarée rouverte. L'exécution du jugement qui aura prononcé la clôture pour insuffisance d'actif sera suspendue pendant un mois – Concernant les effets de la clôture de la faillite sur les pouvoirs du curateur, la doctrine et la jurisprudence retiennent que la *clôture met fin aux pouvoirs du curateur*, aucune action nouvelle, engagée à sa requête ou contre lui, n'est recevable – Il est encore admis que le curateur continue à pouvoir agir ou répondre pour la masse dans les litiges encore pendants au moment de la clôture – *n°CAL-2019-01126, IV-com., 07.07.2020*

Faillite - Curateur – Mission – Qualité de tiers – Cession d'actions - Le curateur accomplit tous les actes pour la conservation des droits du failli contre ses débiteurs. Il réalise l'actif et le répartit entre les créanciers suivant leur rang. Dans l'accomplissement de sa mission, il est substitué tantôt au débiteur, tantôt aux créanciers, selon qu'il se prévaut des droits de l'un ou des autres, dans l'intérêt de la liquidation. Il est l'organe légal tantôt de l'un, tantôt de l'autre – Le curateur a le pouvoir de se prévaloir de sa qualité d'organe de la masse à l'encontre des cocontractants du failli. Il se prévaut dans ce cas d'un droit que la loi reconnaît à la masse pour faire valoir un intérêt distinct qu'elle ne tient pas du failli. Le curateur agit ainsi aux droits de la masse lorsqu'il agit contre un créancier dont l'intérêt est opposé à celui de la masse. Dans ce cas, les preuves qui auraient pu suffire au cocontractant pour agir contre le failli ne sont plus nécessairement suffisantes. Il est ainsi notamment loisible au curateur, confronté à un acte souscrit par le failli par rapport auquel il a un doute quant à sa sincérité, de prétendre que l'acte ne lui est pas opposable à défaut d'avoir date certaine. Il est admis que le curateur agit aux droits de la masse lorsqu'il oppose à celui qui se prévaut d'un acte le défaut d'accomplissement des formalités qui le rendrait opposable à tous ou qui rendrait sa date certaine selon le droit commun – Il est également admis que le curateur peut, dans certaines actions, agir à la fois aux droits de la masse des créanciers et aux droits du débiteur, notamment lorsqu'il conteste une créance et qu'il peut se prétendre tiers, comme organe de la masse en ce qui concerne la preuve de l'existence et de l'opposabilité de la créance. Une fois la créance établie, il doit reconnaître les dettes établies et opposables contractées par le failli – Partant, il se déduit de ces principes que c'est à bon droit que les juges de première instance ont conclu que le curateur *peut revendiquer sa qualité de tiers* par rapport à l'acte de cession des actions et se prévaloir de

l'absence de publication intervenue conformément à l'article 430-12 de la LSC - *n°CAL-2020-00206, IV-Com., 14.07.2020*

4. Titre IV : De la déclaration et de la vérification des créances (Art. 496 à 507)

Faillite – Débat sur contestations – Renvoi devant le Tribunal du travail – Désistement – Indemnité de procédure (oui) – Demande reconventionnelle du curateur (non) - Aux termes de l'article 545 du Nouveau Code de procédure civile, le désistement peut être fait et accepté par de simples actes, signés des parties ou de leurs mandataires, et signifiés d'avoué à avoué. Le désistement volontaire de l'instance est un contrat et suppose les consentements réciproques de l'auteur du désistement et de la partie adverse (Enc. Dalloz ; Procédure ; v° Désistement ; n° 31). Toutefois, la nécessité de l'acceptation du désistement par l'adversaire s'apprécie selon que ce désistement peut ou non lui nuire. Une jurisprudence constante reconnaît aux juridictions le pouvoir de passer outre au refus d'acceptation du défendeur qui ne se fonde pas sur des motifs suffisants dont le sérieux et la légitimité sont souverainement appréciés par le juge. Il est encore relevé qu'en matière de désistement d'une demande, l'acceptation de l'adversaire n'est requise que si ce dernier a présenté préalablement une défense au fond ou une demande reconventionnelle. Il ne suffit pas que l'adversaire se soit réservé la possibilité d'émettre une prétention (Cour de cassation française, 2ème chambre civile, 10 mars 1982, Bulletin civil II, n° 37 cité in « Droit pratique de la procédure civile », éd. DALLOZ ACTION, n° 4384 ; Enc. Dalloz, op. cit., nos 35 et ss.). En effet, jusqu'au moment où une défense au fond ou une demande reconventionnelle est présentée, l'instance appartient au demandeur et le défendeur n'a pas un droit acquis à ce qu'elle se poursuive (Cour d'appel, 9 novembre 1983, Pas. 26, p. 104 ; 14 mars 1995, rôle n° 16457, LJUS 99819021). La demande en paiement d'une indemnité de procédure, qui n'est pas à qualifier de demande reconventionnelle, n'est pas atteinte par les effets du désistement, alors que cette demande, sortant du cadre d'une simple défense à l'appel, a une individualité propre et doit dès lors être toisée, même si l'instance est déclarée éteinte par le désistement (cf. Cour d'appel, 4 janvier 2012, n° 37030 du rôle ; Cour, 17 juin 1992, n° 14101 du rôle). Dans la mesure où le curateur n'a pas formulé de demande reconventionnelle ni de défense au fond avant le dépôt de l'acte de désistement et ne justifie pas, par ailleurs, en quoi le désistement lui porterait préjudice, le désistement d'instance est valable nonobstant le défaut d'acceptation de la part de l'intimé. – *n°CAL-2018-00437, IV, 3.11.2020, p. 3 et 4*

5. Titre V : Du concordat (Art. 508 à 527)

6. Titre VI : De la liquidation de la faillite (Art. 528 à 536-1)

Faillite - Liquidation de la faillite – Article 536 du Code de commerce - Créance sur base d'un contrat de prêt - Droit de poursuite des créanciers à l'égard d'un débiteur déclaré en état de faillite – Application dans le temps d'une disposition législative modificative à une situation contractuelle – Application de la loi ancienne – Par rapport à la question de

l'application dans le temps d'une disposition législative modificative à une situation contractuelle, il est à noter que si le principe en matière contractuelle est la survie de la loi du contrat on admet que l'application de cette loi connaît des limites – Il est admis que dès l'instant où elle est entrée en vigueur, au sens où elle est devenue « applicable », la loi nouvelle doit être considérée comme régissant tous les sujets de droit qu'elle vise, à l'exclusion, en principe, de la loi ancienne qui se trouve abrogée – Ainsi, il est admis que le mode d'exercice des droits et obligations découlant d'une situation contractuelle est régi par la loi du jour et de cet exercice – Il en est ainsi des formes de la mise en demeure ou de celles du protêt qui sont déterminées par la loi en vigueur au jour de l'acte qu'elles concernent, et pour ce qui concerne le contrôle par le juge des mesures recommandées par la Commission de surendettement des particuliers - L'article 536 du Code de commerce vise le recours qui permet aux créanciers d'un failli d'entamer des poursuites à partir de la clôture des opérations de faillite, étant observé que par la modifications législative de l'article 536 opérée par la loi du 8 janvier 2013 qui a rajouté un second alinéa audit texte, le droit de poursuite des créanciers à l'égard d'un débiteur déclaré en état de faillite se trouve désormais *limité* dans la mesure où il en résulte que le créancier d'un failli ne peut agir à son encontre, après le jugement de clôture de faillite, que dans deux hypothèses, à savoir : ***1***° si le débiteur a été déclaré banqueroutier simple ou frauduleux et, ***2***° en cas de retour à meilleure fortune du failli dans les sept années suivant le jugement de clôture pour insuffisance d'actif – *n°CAL-2019-01056, II-Civ., 25.03.2020*

7. Titre VII : Des différentes espèces de créanciers et de leurs droits (Art. 537 à 560)

8. Titre VIII : De la répartition entre les créanciers (Art. 561 à 563)

9. Titre IX : De la vente des immeubles du failli (Art. 564 à 565)

10. Titre X : De la revendication (Art. 566 à 572)

11. Titre XI : Dissolution société failli

Faillite - Dissolution – Procédure de clôture antérieurement au jugement entrepris – Qualité à agir – En l'absence de disposition en droit luxembourgeois prévoyant la dissolution de la société failli par la clôture de la faillite, il y a en effet lieu d'admettre que, même lorsque la faillite se clôture par liquidation ou par abandon d'actifs, il ne s'ensuit pas que l'être moral vienne à disparaître. Il continue d'exister tant que la liquidation n'a pas été publiée et même tant que la dissolution n'est pas votée ou demandée – *n°CAL-2018-00145, VII-Civ., 11.03.2020*

V. DES SOCIÉTÉS (LSC + Code civil + Code de commerce + LSICAR)

1. *Titre I^er : De diverses notions*

Domiciliation des sociétés – Notion - L'article 1er de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés définit le contrat de domiciliation comme correspondant à celui par lequel une société établit auprès d'un tiers un siège pour y exercer une activité dans le cadre de son objet social et dans le cadre duquel ce tiers preste des services quelconques liés à cette activité – *n°CAL-2018-00181, VII-Civ., 17.06.2020*

Bénéficiaire économique – Notion – Le bénéficiaire économique est une notion qui apparaît dans le droit de la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, dans ce domaine, de nombreux professionnels, dont notamment les banques, sont tenus d'identifier non seulement ceux qui sont juridiquement (au regard du droit civil) leurs clients, mais encore les bénéficiaires économiques qui ont un intérêt dans les avoir déposés par ces clients, mais ceci n'entraîne pas qu'il existerait un lien contractuel, au regard du droit civil, entre la personne désignée comme bénéficiaire économique par le titulaire du compte ouvert auprès d'un établissement financier et cet établissement financier lui-même – *CSJ, I-Civ., 18.12.2019, n°44654* → *Suite : CAS-2020-00113, 08.07.2021 (rejet)*

Titres nominatifs -Notion de nominé - Qualité - La pratique luxembourgeoise des affaires admet que le propriétaire d'un titre nominatif se fasse inscrire dans le registre des titres nominatifs par l'intermédiaire d'un nominé. Le nominé, qui peut être un professionnel du secteur financier, fait figurer son nom dans le registre comme s'il s'agissait en son nom propre alors qu'en réalité, il agit pour le compte du véritable propriétaire, sans que l'émetteur ou le teneur du registre n'en ait connaissance. En termes juridiques, en fonction des stipulations de la convention conclue entre l'investisseur et le nominé, ce dernier est à qualifier de mandataire, sinon de fiduciaire ou encore de simple prestataire de services – *n°CAL-2018-00072, IV-Com., 23.01.2019*

Société fictive – Notion - *Affectio societatis* – Une société est fictive si elle n'a ni activité commerciale, ni objet social. Le défaut *d'affectio societatis* se caractérise par l'absence de volonté de créer une société et de participer au succès de l'entreprise commune – *CSJ, IV-Com., 09.01.2019, n°44685* → *Suite : CAS-2019-00131, 15.10.2020 (rejet)*

Facture – Définition – La facture se définit comme un écrit donné par un commerçant et dans lequel sont mentionnés l'espèce et le prix des marchandises ou des services, le nom du client et l'affirmation de la dette de ce dernier et cet écrit est destiné à être remis au client afin de l'inviter à payer la somme indiquée. Elle doit présenter des états détaillés, indiquant les nature, quantité, qualité et prix des choses vendues – *CSJ, IV-Com., 30.01.2019, n°45201*

2. Titre II : Des achats et ventes (Art. 109 Code de commerce)

Facture acceptée – Asbl – But de lucre - Il est constant en cause que F est une a.s.b.l. L'article 1er du Code de commerce définit les commerçants comme étant ceux qui exercent des actes de commerce et qui en font leur profession habituelle. Aux termes de l'article 1er de la loi du 21 avril 1928 sur les associations et les fondations sans but lucratif « *l'association sans but lucratif est celle qui ne se livre pas à des opérations industrielles ou commerciales ou qui ne cherche pas à procurer à ses membres un gain matériel* ». L'article 11 de la même loi prévoit que *« tous les actes, factures, annonces, publications et autres pièces émanées des associations sans but lucratif, doivent mentionner la dénomination sociale précédée ou suivie immédiatement de ces mots, écrits lisiblement et en toutes lettres : Association sans but lucratif* ». Une association sans but lucratif est celle qui poursuit un but supérieur, qui ne cherche ni son propre enrichissement ni celui de ses membres. Elle peut cependant accomplir à titre exceptionnel et accessoire des actes réputés commerciaux par le Code de commerce, actes qui supposent la poursuite d'un but de lucre. La recherche du profit et l'esprit de lucre est partant le propre de l'acte de commerce (Répertoire Dalloz Verbo, actes de commerce, n° 26 et 27). Le parrainage, que l'on appelle couramment le sponsoring, implique l'existence d'une contrepartie consistant en une publicité ou une communication, ce qui en fait un acte à titre onéreux (J-Cl commercial, fasc. 1699, Association, n° 56). Selon le contrat conclu entre parties, G payera la somme annuelle de 5.000 EUR et F fera apparaître le logo de G sur deux calicots placés au stade XY. C'est partant à juste titre que la juridiction de première instance a dit qu'en concluant un contrat de sponsoring avec G, F a agi dans un esprit de lucre. Elle peut, dès lors, même si elle n'est pas assujettie ou est exempte de TVA, faire valoir le principe de la facture acceptée à l'encontre de G qui est une société commerciale. – n°CAL-2018-00411, IX-Com., 8.07.2021

Facture acceptée – Renversement de la présomption de l'existence de la créance – Absence de contrat au jour de l'émission de la facture – Dans un premier temps, la Cour entend préciser que l'arrêt de la Cour de cassation du 24 janvier 2019 n'emporte pas exclusion des contrats commerciaux autres que les contrats de vente du champ d'application de l'article 109 du Code de commerce, mais les soumet à un autre régime juridique. Si une facture attenante à un contrat de vente commercial doit irrémédiablement être acquittée lorsqu'elle est tenue pour acceptée, en ce qu'il en découle dans cette hypothèse une présomption irréfragable de l'existence de la créance, la facture attenante à un contrat commercial autre que de vente peut toujours recevoir la qualification d'acceptée, mais il n'en découle qu'une présomption réfragable de l'existence de la créance, et il est alors loisible au destinataire de la facture de renverser cette présomption en apportant la preuve contraire, à savoir celle de l'inexistence de la créance. Ainsi, en présence d'une facture relative à un contrat commercial autre que de vente, l'expéditeur de la facture peut arguer du caractère accepté de la facture pour profiter de la présomption d'existence de la créance sans devoir apporter d'autres preuves que celles de l'acceptation de la facture, cette présomption opérant alors renversement de la charge de la preuve en ce qu'il incombe au destinataire de la facture de démontrer que les postes facturés ne sont pas dus pour des motifs qu'il lui appartient d'établir. A l'inverse, si l'émetteur de la facture ne parvient pas à apporter la preuve du caractère accepté de la facture, la charge de la bonne exécution du contrat lui revient. - 1/ Pour appliquer les règles gouvernant la théorie de la facture acceptée, il convient de rappeler dans un premier temps que le moyen de la société à responsabilité limitée C tiré de ce que la théorie de la facture acceptée ne saurait s'appliquer qu'aux relations entre cocontractants, et que partant en l'absence de contrat au jour de l'l'émission de la facture (le contrat du 29 septembre 2004 ayant été résilié en date du 18 mai

2007 et n'ayant donc plus existé au jour de la facture du 29 octobre 2015), la théorie ne saurait trouver à s'appliquer sur base de ces éléments factuels, a été écarté dans l'arrêt du 13 décembre 2017 en ces termes : « *il y a lieu de dire que la théorie de la facture acceptée présuppose évidemment l'existence d'une relation contractuelle entre l'expéditeur et le destinataire, tous deux commerçants. Cette condition est nécessaire et suffisante. Dès lors que la facture a pour objet des prestations exécutées en vertu d'un contrat, elle a vocation à s'appliquer. Que ce contrat ait entretemps été résilié ou exécuté, partiellement ou totalement, importe peu. Il n'est donc pas nécessaire que les parties se trouvent au moment de l'émission de la facture encore en relations contractuelles.* » 2/ La présomption d'existence de la créance découlant de l'article 109 du Code de commerce joue à condition que l'émetteur de la facture établisse qu'elle ait été réceptionnée par son destinataire. Ce fait n'est pas contesté en l'espèce par la société à responsabilité limitée C. 3/ Le destinataire de la facture peut alors échapper à la présomption d'existence de la créance s'il démontre avoir émis 1/ en temps utile 2/ des contestations précises et circonstanciées. - Il en résulte que la facture n° 15396 du 29 octobre 2015 émise par la société anonyme B constitue une présomption réfragable de l'existence de la créance y affirmée, et que société à responsabilité limitée C doit renverser cette présomption pour écarter la demande en paiement de la société anonyme B. – n°CSJ, IX-Com., 24.06.2021, n°43891 du rôle

Facture acceptée (oui) – Preuve de l'inexistence de la créance incombant au débiteur – Travaux affectés de défauts – Preuve de la mauvaise exécution par le créancier – Exception d'inexécution – Indemnisation revenant au débiteur - La Cour retient sur base de l'ensemble de ces éléments qu'il est établi que la société à responsabilité limitée B n'a pas fourni un travail correspondant en tous points aux règles de l'art, tant en ce qui concerne les lots n° 4 à 6, et que c'est partant à bon droit que la société anonyme A oppose l'exception d'inexécution à la demande en paiement de la facture n° 20127171 du 1er octobre 2012, qu'en ce qui concerne les lots n° 1 à 3, dans la mesure où le plâtre présentait tant des inégalités que des fissures dans l'ensemble de ces 6 lots. Dans la mesure où la société à responsabilité limitée B oppose à ce constat l'argument selon lequel il ne serait pas établi que les fissures, à supposer leur réalité établie, ne trouveraient pas leur origine dans les travaux d'enduisage et de plâtrage, mais seraient la suite des tensions s'exerçant sur la structure des bâtiments, il convient d'y répondre d'une part que cet argument ne concerne qu'une des catégories de vices relevés et d'autre part qu'en tant qu'entrepreneur, elle est tenue d'une obligation de résultat d'exécuter des travaux exempts de vices et qu'en présence de vices, il lui appartient de démontrer que ceux-ci trouvent leur origine dans une cause qui lui est étrangère. Pareille preuve n'est pas rapportée. Il n'en résulte toutefois pas pour autant que la facture n° 20127171 du 1er octobre 2012 n'est pas due, mais seulement que l'indemnisation revenant à la société anonyme A au titre des vices, malfaçons et imperfections vient en compensation avec le montant de la facture. – n°CSJ, IX-Com., 24.06.2021, n°45199 du rôle

Facture acceptée (non) – Société d'avocats ne pouvant émettre des factures au sens de l'art. 109 du Code de commerce - L'appelante base sa demande en paiement principalement sur les dispositions de l'article 109 du Code de commerce. Elle invoque un jugement du 12 juillet 2017, qu'elle qualifie de « *jurisprudence* », qui a retenu que les dispositions de l'article 109 du Code de commerce trouvent application aux factures d'honoraires émises par les sociétés d'avocats. Il ressort en effet de ce jugement (page 5) que « *Force est toutefois de relever que l'étude d'avocats est constituée en société à responsabilité limitée et partant assujettie au droit commercial. Dans ces circonstances, elle est parfaitement en mesure d'émettre des factures à caractère commercial et, faute de contestations rapprochées, à invoquer le prédit principe.* » Le jugement du 12 juillet 2017, qui constitue une décision isolée et contraire à la loi, ne constitue manifestement pas une jurisprudence. Il est indiscutable que le principe de la

facture acceptée ne s'applique pas aux mémoires d'honoraires émis par une profession libérale. Si des avocats peuvent s'associer entre eux au sein d'une personne morale en constituant une société commerciale à raison de sa seule forme juridique, ces sociétés d'avocats admises au tableau d'un Ordre ont une nature civile malgré l'adoption de la forme d'une société commerciale et n'ont pas la qualité de commerçant (cf. article 34-2 de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat, tel qu'introduit par la loi du 16 décembre 2011 concernant notamment l'exercice de la profession d'avocat sous forme d'une personne morale). L'article 34-2 précité dispose que : « *(1) Toute personne morale de droit luxembourgeois exerçant la profession d'avocat doit être constituée sous forme de société civile ou de société ayant la forme d'une des sociétés prévues à l'article 100-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales y inclus en société unipersonnelle. (2) (…) (3) Les dispositions de la loi concernant les sociétés commerciales sont applicables aux sociétés d'avocats qui ont adopté une des formes de sociétés prévues à l'article 2 de la loi concernant les sociétés commerciales chaque fois qu'il n'y est pas dérogé expressément par la présente loi. Par dérogation à l'article 100-3, alinéa 3 de la loi concernant les sociétés commerciales, les sociétés d'avocats admises au tableau d'un Ordre ont une nature civile malgré l'adoption de la forme d'une société commerciale. Elles n'ont pas la qualité de commerçant (…). L'immatriculation au registre de commerce et des sociétés n'emporte pas présomption de commercialité dans leur chef.* » Il s'en suit que les sociétés d'avocats, telles que A, ne peuvent pas émettre de factures au sens de l'article 109 du Code de commerce. Au vu de ce qui précède, le principe de la facture acceptée n'est pas applicable en l'espèce. – *n°CAL-2020-00354, IV-COM, 29.06.2021*

Correspondance acceptée (non) – Courrier faisant état des désordres affectant les travaux – PV de réception signé peu de temps après l'envoi du courrier de réclamation – Réception des travaux (oui) - L'approbation expresse des travaux par la société X lors de la réception des travaux, peu de temps après l'envoi de son courrier met en échec l'application du principe de la correspondance commerciale acceptée, de sorte que le silence gardé par la société Y à ce courrier, de même en ce qui concerne le courrier du 5 avril 2018 qui constitue un rappel du courrier du 23 février 2018 ne s'analyse pas en une acceptation de l'existence des désordres invoqués par la société X. – *n°CAL-2019-00830, IV, 18.05.2021, p. 12*

Facture acceptée (oui) – Marché à forfait ou marché sur devis – Qualification du contrat – Augmentation du prix – Travaux supplémentaires – Commande de finitions plus luxueuses – Charge de la preuve – Le propre des marchés sur devis est l'imprévision relative, à la conclusion du contrat, de l'importance des travaux à fournir et du prix de l'ensemble à payer. Il s'ensuit que la société X ne saurait valablement contester la facture au seul motif que le prix y réclamé était plus élevé que celui indiqué dans le devis. Ces contestations sont encore moins fondées dans la mesure où elle reconnaît elle-même qu'elle n'a pas payé le montant intégral du prix initialement fixé dans le devis et qu'elle admet être redevable du solde de 9.000 euros HTVA. - Par contre, en ce qui concerne les modifications concernant les finitions choisies des armatures et matériaux de sanitaire, il résulte de l'attestation testimoniale de A que la société X a commandé des finitions plus luxueuses des installations sanitaires et qu'elle a également commandé des cloisons de douches non prévues au contrat initial. Les contestations de la société X tenant à l'absence de la commande de sa part de fournitures ou de travaux supplémentaires non prévus dans le contrat sont dès lors contredites par ce témoignage. A l'instar du tribunal, la Cour retient dès lors que la société X n'a pas renversé la présomption découlant de l'acceptation des factures de sorte que l'existence de la créance y affirmée est à suffisance établie. – *n°CAL-2020-00352, IV, 9.02.2021, p. 7 et 8*

Facture acceptée (oui) – Absence de devis – Absence d'accord préalable sur le coût des prestations - Si l'intimée verse actuellement un devis, il ne résulte cependant pas des éléments du dossier qu'il a été soumis à l'appelante. L'absence d'un devis est cependant sans incidence, alors que dans le cadre d'un contrat d'entreprise l'accord préalable sur le coût des prestations n'est pas une condition de validité de la convention et que par ailleurs, l'appelante ne conteste pas avoir passé commande pour les travaux facturés. En l'absence d'accord préalable au sujet du prix, le cocontractant s'en remet à défaut d'usages ou de tarifs professionnels, à l'appréciation de l'entrepreneur en ce qui concerne la fixation du prix des prestations, qui est tenu d'y procéder avec bonne foi, sous réserve d'un contrôle judiciaire postérieur. – *n°CAL-2019-00812, IV, 5.01.2021, p. 5*

Facture acceptée (oui) – Construction – Marché à forfait – Travaux supplémentaires – Travaux indépendants du marché à forfait – Application de l'article 1793 du Code civil (non) - L'article 1793 du Code civil institue un régime spécifique des travaux supplémentaires dans la construction à forfait d'un bâtiment. Les travaux qui modifient l'objet d'un marché forfaitaire de construction d'un bâtiment, par des changements ou des augmentations faits sur le plan initial, ne donnent lieu à un complément de rémunération que s'ils ont été autorisés par écrit par le maître de l'ouvrage et si leur prix a donné lieu à un accord exprès. Toute majoration n'ayant pas été convenue dans les formes prévues par l'article 1793 du Code civil est sans incidence sur le prix forfaitairement convenu, le maître ne peut donc pas être condamné à les payer. Le régime particulier de l'article 1793 du Code civil ne concerne cependant pas les travaux indépendants du marché forfaitaire. En l'espèce, il résulte du marché à forfait du 5 juin 2015 que les travaux à réaliser par X portaient sur le plâtrage des murs et des plafonds et sur la confection d'un enduit ciment taloché et d'un faux-plafond (combles), tandis que les travaux supplémentaires portent d'une part sur la confection de gaines techniques et d'autre part sur l'habillage des portes et velux. Ces travaux supplémentaires sont étrangers aux travaux de plâtrage énumérés dans le marché à forfait, de sorte que c'est à bon droit que le tribunal a retenu que l'article 1793 du Code civil n'était pas applicable et qu'il fallait analyser si le principe de la facture acceptée pouvait être retenu. – *n°CAL-2019-01158, IV, 15.12.2020, p. 8*

Facture acceptée – **Contrat de vente en état futur d'achèvement – Article 109 Code de commerce - Contestations -** Aux termes de l'article 109 du Code de commerce, les achats et les ventes se constatent par une facture acceptée. Ce texte instaure une présomption légale, irréfragable, de l'existence de la créance affirmée dans la facture acceptée pour le seul contrat de vente. Pour les autres contrats commerciaux, la facture acceptée, n'engendre qu'une présomption simple de l'existence de la créance, le juge étant libre d'admettre ou de refuser l'acceptation de la facture comme présomption suffisante de l'existence de la créance affirmée – L'article 109 du Code de commerce ne s'applique qu'aux ventes proprement dites. Pour les autres engagements commerciaux tels que le contrat de vente en état futur d'achèvement, il est admis que le fait de ne pas émettre de contestation endéans un bref délai contre une facture permet de présumer que le client commerçant marque son accord sur la facture et ses mentions. Il appartient au destinataire de la facture de renverser cette présomption simple en contestant la facture endéans un bref délai – La doctrine retient que le client peut contester à l'avance, c'est-à-dire avant la réception de la facture – Ces contestations émises par anticipation de l'émission des factures litigieuses étant valables et étant par ailleurs suffisamment précises pour valoir contestations utiles - *n°CAL-2019-00639, VII-Réf, 15.01.2020*

Facture acceptée – **Principe - Article 109 Code de commerce - Erreur matérielle** – **Application article 674 NCPC – Redditions de comptes - Action en redressement** - S'il a

certes été décidé qu'en matière commerciale la règle que le débiteur qui a payé en tout ou partie une facture sans faire de réserves est en principe lié par cette facture pour l'avoir acceptée tacitement en vertu de l'article 109 du Code de commerce, cette règle cesse d'être applicable au cas où la facture est entachée d'une *erreur matérielle* dont le débiteur ne s'est rendu compte qu'après avoir effectué le paiement et que dans ce cas il faut appliquer à cette facture le principe inscrit à l'article ***674 NCPC*** qui permet d'exiger la révision des comptes, s'il y a erreurs, omissions, faux ou doubles emplois - Il n'en reste pas moins que l'action en redressement doit porter uniquement sur des erreurs matérielles ou de fait, mais non sur des erreurs de droit ou des questions d'interprétation du contrat – *n°CAL-2018-00799, VII-Réf, 20.03.2019*

Facture acceptée – Décomptes – Les décomptes adressés à un commerçant sont assimilés à des factures de sorte que le destinataire est soumis à une obligation de protester contre des affirmations inexactes impliquant une obligation de sa part – *CSJ, IV-com., 19.05.2020, n°44164*

Facture acceptée – Présomption d'acceptation des factures – Définition légale – Critères – Réception des travaux - En l'absence d'une définition légale, la facture peut être définie comme un *« écrit dressé par un commerçant dans lequel sont mentionnés l'espèce et le prix des marchandises ou des services, le nom du client et l'affirmation de la dette de ce dernier et qui est destiné à être remis au client afin de l'inviter à payer la somme indiquée »* - La facture doit contenir la spécification d'une dette et constitue une invitation au paiement de celle-ci, elle doit mentionner le nom du fournisseur, le nom du client, la description des fournitures ou des services rendus et leur prix – La description des biens livrés ou des prestations doit être suffisamment précise pour permettre à l'autre partie de vérifier si ce que lui a été facturée correspond à ce qu'elle a commandé et à ce qui lui a été fourni – En ce qui concerne les services, il faut mentionner la nature et l'objet de la prestation – Pour qu'il y ait matière à l'établissement d'une facture, il faut mais il suffit que la créance du fournisseur puisse être actuellement affirmée par lui – Si cette créance ne doit naître qu'après la livraison ou par elle, il ne peut facturer plus tôt – Si, au contraire, le fournisseur a droit à tout ou partie du prix de la prestation promise, dès avant de l'avoir exécutée, rien n'empêche qu'il affirme immédiatement sa créance avant toute fermeture effective – Un exemple de factures établies avant fourniture de prestations facturée est la facture d'acompte à valoir sur travaux en cours – Les entrepreneurs facturent couramment les acomptes que le maître de l'ouvrage leur doit sur les travaux en cours, dont la livraison, pourtant, n'aura lieu qu'à la réception – Le fait qui normalement, fait naître la créance de l'entrepreneur contre le client, maître de l'ouvrage, c'est la réception des travaux, qui constitue d'ailleurs la livraison de l'ouvrage – Dès cette réception des travaux, l'entrepreneur établira sa facture soit que le maître de l'ouvrage l'ait agréée, soit que l'entrepreneur estime que c'est à tort que le maître de l'ouvrage ne l'agrée pas – Si la facture précède la fourniture et que le client accepte la facture qu'il reçoit avant la fourniture, dans ce cas, au reçu de la marchandise, le client ne peut plus mettre en question que la conformité de la fourniture avec l'objet du marché tel qu'il a été facturé – *CSJ, IV-com., 04.03.2020, n°45204*

Facture acceptée – Preuve – Définition - Il est admis que la facture qui peut être définie comme un écrit dressé par un commerçant et dans lequel sont mentionnés l'espèce, et le prix de marchandises ou de services, le nom du client et l'affirmation de la dette de ce dernier est un moyen de preuve par excellence des prestations intervenues entre commerçants, dans la mesure où elle a fait l'objet d'une acceptation. Il y a facture acceptée en cas de silence prolongé par le destinataire de la facture durant le temps nécessaire pour prendre connaissance de la

facture pour contrôler ses mentions ainsi que les prestations auxquelles elle se rapporte. La preuve du silence n'a pas besoin d'être faite ni offerte par le fournisseur. C'est au client d'établir qu'il a protesté ou que son silence s'explique autrement que par son acceptation – *n°CAL-2019-00205, VII-réf., 10.07.2019*

Facture acceptée – Contestation avant réception – Il est admis que le client peut protester à l'avance, c'est-à-dire avant la réception – Une fois que le client a clairement exprimé sa protestation en principe il n'est pas obligé de la répéter à chaque nouvelle affirmation de sa prétendue créance par le fournisseur – *n°CAL-2019-00095, VII-réf., 12.06.2019*

Facture acceptée – **Preuve de l'envoi et de la réception** - Il incombe au fournisseur de prouver qu'il a envoyé la facture et qu'elle est parvenue au client (personne habilitée à recevoir la facture au nom et pour le compte du client). Cette preuve peut être rapportée par tous moyens – *n°CAL-2018-01036, VII-réf., 24.04.2019*

Facture acceptée – Présomption simple/irréfragable - Selon un arrêt de la Cour de cassation du 24.01.2019 (*n°16/2019, n°4072*) l'article 109 du Code du commerce instaure une présomption légale, irréfragable, de l'existence de la créance affirmée dans la facture acceptée pour le seul contrat de vente, tandis que pour les autres contrats commerciaux, la facture acceptée n'engendre qu'une présomption simple de l'existence de la créance, le juge étant libre d'admettre ou de refuser l'acceptation de la facture comme présomption suffisante de l'existence de la créance affirmée – L'acceptation peut être expresse ou tacite. Ainsi le silence gardé au-delà du temps nécessaire pour prendre connaissance de la facture, pour contrôler ses mentions ainsi que les fournitures auxquelles elle se rapporte fait présumer que la partie débitrice a accepté la facture. Il est toutefois loisible au débiteur de renverser cette présomption en établissant, soit qu'il a protesté en temps utile, soit que son silence s'explique autrement que par une acceptation. Les protestations doivent être précises, des protestations vagues sont sans incidence et ne sauraient contredire la présomption d'acceptation et la priver d'effet – *n°CAL-2018-01066, VII-réf, 24.04.2019*

Facture acceptée – **Preuve de l'envoi et de la réception - Voie électronique** - Il appartient au destinataire des factures, afin de mettre en échec le principe de la facture acceptée, d'établir non seulement l'envoi, mais également la réception des contestations desdites factures. Il n'est pas fait exception à ce principe, même si la voie électronique ne permet pas techniquement la génération automatique d'un avis de réception par le serveur de la messagerie du destinataire. Il appartient dans ces conditions à l'auteur des contestations de se ménager une autre preuve, tel que l'envoi d'un courrier recommandé avec accusé de réception – *CSJ, IV-com., 30.01.3019, n°44511*

3. Titre III : Des sociétés anonymes et des sociétés européennes (Art. 410-1 à 492-7 LSC)

3.1. Des actions et de leur transmission (Art. 430-1 à 430-23)

Libération du capital social non libéré – Inscription au registre des actionnaires nominatifs – Opposabilité du transfert d'actions non entièrement libérées – Publication conformément à l'article 430-12 de la LSC (non) – Registre des actions nominatives insuffisant pour rendre la cession opposable aux tiers y compris le curateur - L'inscription au registre des actions nominatives constitue un moyen de preuve de la propriété. Il ne s'agit pas d'une présomption irréfragable et l'inscription, qui n'a pas de caractère sacramentel, n'est pas à considérer comme titre de propriété (Cour d'appel, 7 mai 2015, Pas. 37, p. 370 ; Cour d'appel, 16 novembre 2016, Pas. 38, p. 303). Le transfert effectué, celui dont le nom figure sur le registre des actionnaires nominatifs est seul présumé être le titulaire des actions inscrites à son nom, vis-à-vis des autres associés, de la société, comme des tiers. L'inscription à ce registre ne crée pas la titularité sur les droits d'associés faisant l'objet de l'inscription mais rend opposable à la société comme aux tiers les droits de l'associé inscrit au registre. L'inscription étant l'œuvre de la société, elle constitue le principal instrument de preuve en faveur de l'associé contre la société et les tiers de sa qualité d'actionnaire ainsi que du nombre d'actions possédées (A. Steichen, Précis de droit des sociétés, 6e édition, 2018, p. 247, n° 320). Entre associés, le transfert se fait par le simple consentement alors que l'opposabilité à l'égard des tiers peut résulter de l'accomplissement soit des formalités de l'article 1690 du Code civil, soit de celles de l'article 430-4 de la LSC, à savoir la déclaration de transfert inscrite sur le registre des actions nominatives (J.-P. Winandy, Manuel de droit des sociétés, édition 2019, p. 503). Il découle de ce qui précède que les inscriptions au registre des actions nominatives sont opposables tant à la société qu'aux tiers. Il existe cependant un régime spécifique en cas de transfert d'actions non entièrement libérées imposant une formalité supplémentaire pour rendre la cession de telles actions opposable aux tiers. La LSC n'interdit ainsi pas la cession d'actions non encore intégralement libérées mais institue un régime particulier quant à l'opposabilité de telles cessions. En effet, l'article 430-13 de la LSC prévoit que « les actionnaires sont, nonobstant toute stipulation contraire, responsable du montant total de leurs actions. Toutefois, la cession valable des actions les affranchira, à l'égard de la société, de toute contribution aux dettes postérieures à la cession, et à l'égard de tiers, de toute contribution aux dettes postérieures à sa publication. Tout cédant a un recours solidaire contre celui à qui il a cédé son titre et contre les cessionnaires ultérieurs ». Quant à la publication visée par cette disposition, il y a lieu de se référer à l'article 430-12 de la LSC aux termes duquel « la situation du capital social sera publiée une fois par an, à la suite du bilan. Elle comprendra : 1) le nombre des actions souscrites ; 2) l'indication des versements effectués, 3) la liste des actionnaires qui n'ont pas encore entièrement libéré leurs actions, avec l'indication des sommes dont ils sont redevables. La publication de cette liste a, pour les changements d'actionnaires qu'elle constate, la même valeur qu'une publication faite conformément à l'article 100-13. » Il y a lieu de constater qu'en l'espèce la publication y visée n'a jamais été effectuée. Le Code des sociétés belge prévoit de manière encore plus claire, sous la rubrique « Restrictions légales à la négociabilité des titres » que « les transferts d'actions non entièrement libérées ne sont opposables aux tiers conformément à l'article 76 qu'après la publication par mention du dépôt de la liste des actionnaires qui n'ont pas entièrement libéré leurs actions visée à l'article 479, alinéa 2, 3° » (article 506) et que « la

cession des actions non libérées ne peut affranchir leurs souscripteurs de contribuer, à concurrence du montant non libéré, aux dettes antérieures à la publication. L'ancien propriétaire a un recours solidaire contre celui à qui il a cédé son titre et contre les cessionnaires » (article 507). La doctrine précise que l'article 430-13 de la LSC a été inspiré du seul intérêt des tiers au profit desquels la publicité de la cession est exigée (J.-P. Winandy, op. cit. p. 506). Ceux-ci ont, en effet, traité sur base du capital social de la société, ils doivent donc compter sur le fait que ce capital a été intégralement libéré ou va l'être en fonction des besoins financiers de la société. Dès lors que la cession a été publiée, les tiers sont avertis, de sorte qu'il est légitime que le cédant n'assume plus aucune responsabilité pour les dettes de la société contractées après la publication de la cession (A. Steichen, op. cit., p. 633, n°871). Le cédant est donc libéré à l'égard des tiers dès la publication de la cession et dégagé de tout versement devenu exigible ultérieurement (J.-P. Winandy, op. cit. p. 506). Il n'est pas contesté qu'en l'espèce, le curateur peut revendiquer sa qualité de tiers par rapport à une éventuelle cession des actions et se prévaloir de l'absence de publication intervenue conformément à l'article 430-12 de la LSC. La demande de production forcée du registre des actions nominatives, même à admettre qu'il indique la cession alléguée, ne suffirait donc pas à rendre ladite cession opposable au curateur en tant que représentant de la masse des créanciers, de sorte que la demande y afférente encourt un rejet. – *n°CAL-2019-00903, IV, 27.10.2020, p. 6-8*

Cession d'actions nominatives – Propriété - Inscription sur le registre des actionnaires –- Article 430-4 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales – Déclaration de transfert – Effets – Opposabilité - L'inscription au registre des actions nominatives constitue un moyen de preuve de la propriété. Il ne s'agit pas d'une présomption irréfragable et l'inscription, qui n'a pas de caractère sacramentel, n'est pas à considérer comme titre de propriété – En l'espèce, le registre des actions nominatives, renseigne l'inscription de la cession des actions. Dans la mesure où la déclaration de transfert n'est pas signée ni par le cédant, ni par le cessionnaire, il faut partir de la prémisse que la société a inscrit la cession sur base d'un contrat lui soumis, tel que cela est prévu par l'article 430-4 de la LSC – Le transfert effectué, celui dont le nom figure sur le registre des actionnaires nominatifs est seul présumé être le titulaire des actions inscrites à son nom, vis-à-vis des autres associés, de la société, comme des tiers. L'inscription à ce registre ne crée pas la titularité sur les droits d'associés faisant l'objet de l'inscription mais rend opposable à la société comme aux tiers les droits de l'associé inscrit au registre. L'inscription étant l'œuvre de la société, elle constitue le principal instrument de preuve en faveur de l'associé contre la société et les tiers de sa qualité d'actionnaire ainsi que du nombre d'actions possédées – Entre associés, le transfert se fait par le simplement consentement alors que l'opposabilité à l'égard des tiers peut résulter de l'accomplissement soit des formalités de l'article 1690 du Code civil, soit de celles de l'article 430-4 de la LSC, à savoir la déclaration de transfert inscrite sur le registre des actions nominatives – Partant, les inscriptions au registre des actions nominatives sont opposables tant à la société qu'aux tiers – *n°CAL-2020-00206, IV-Com., 14.07.2020*

Cession d'actions nominatives non entièrement libérées – Régime spécifique – Article 430-13 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales – Publication - Opposabilité - En cas de transfert d'actions non entièrement libérées il faut accomplir une formalité supplémentaire pour rendre la cession de telles actions opposable aux tiers – La LSC n'interdit ainsi pas la cession d'actions non encore intégralement libérées mais institue un régime particulier quant à l'opposabilité de telles cessions – En effet, l'article 430-13 de la LSC dispose que *« Les actionnaires sont, nonobstant toute stipulation contraire, responsables du*

montant total de leurs actions. Toutefois, la cession valable des actions les affranchira, à l'égard de la société, de toute contribution aux dettes postérieures à la cession, et à l'égard de tiers, de toute contribution aux dettes postérieures à sa publication. Tout cédant a un recours solidaire contre celui à qui il a cédé son titre et contre les cessionnaires ultérieurs » - Quant à la publication visée par cette disposition, il y a lieu de se référer à l'article 430-12 de la LSC aux termes duquel « *La situation du capital social sera publiée une fois par an, à la suite du bilan. Elle comprendra : […] 3° la liste des actionnaires qui n'ont pas encore entièrement libéré leurs actions, avec l'indication des sommes dont ils sont redevables. La publication de cette liste a, pour les changements d'actionnaires qu'elle constate, la même valeur qu'une publication faite conformément à l'article 100-13 […]* » - En l'espèce, la publication y afférent n'a jamais été effectuée – La doctrine précise que l'article 430-13 de la LSC a été inspiré du seul intérêt des tiers au profit desquels la publicité de la cession est exigée. Ceux-ci ont, en effet, traité sur base du capital social de la société, ils doivent donc compter sur le fait que ce capital a été intégralement libéré ou va l'être en fonction des besoins financiers de la société. Dès lors que la cession a été publiée, les tiers sont avertis, de sorte qu'il est légitime que le cédant n'assume plus aucune responsabilité pour les dettes de la société contractées après la publication de la cession. Le cédant est libéré à l'égard des tiers dès la publication de la cession et dégagé de tout versement devenu exigible ultérieurement – En l'espèce, la publication du procès-verbal de l'assemblée générale extraordinaire ne saurait dès lors valoir publication au sens de l'article 430-13 de la LSC dès lors que l'identité des actionnaires n'ayant pas encore entièrement libéré leur part n'y est pas mentionnée. Partant, la cession des actions nominatives est inopposable et n'a pas d'effet libératoire vis-à-vis des tiers, y compris le curateur en tant que représentant de la masse - *n°CAL-2020-00206, IV-Com., 14.07.2020*

Cession d'actions nominatives – Effets à l'égard de la société et des tiers – Anciens articles 39 (désormais 430-3), 48 (désormais 430-12) et 49 (désormais 430-13) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales - Signature / publication - La loi retient que vis-à-vis de la société, la cession des actions nominatives produit ses effets dès la signature par les parties sur le registre de la société avant la publication, tandis qu'à l'égard des tiers, elle ne produit ses effets qu'à partir de la publication. Lorsque cette publication n'a pas eu lieu, la cession des action nominatives n'est pas opposable au curateur – *CSJ, IV-Com., 13.02.2019, n°44904*

3.2. De la durée et de la dissolution des sociétés anonymes et des sociétés européennes (Art. 480-1 à 480-3)

Dissolution (oui) – Dissensions irrémédiables entre associés – Nomination d'un administrateur provisoire (non) – Justes motifs – Absence de conseil d'administration valablement constitué – Violation flagrante des obligations légales en termes de publication des comptes sociaux – Risque d'une liquidation judiciaire - C'est finalement également à bon droit que le tribunal a retenu que saisi d'une demande en dissolution, il n'avait qu'à apprécier l'existence de justes motifs sans avoir à se prononcer sur la gravité respective des fautes invoquées de part et d'autre (Cour d'appel, 29 septembre 1993, n° 14197 du rôle ; Cour d'appel, 15 juin 2005, n° 26762 du rôle, Cour d'appel, 9 juillet 2020, n° CAL-2019-00513 du rôle). En effet, il est en règle générale difficile de déterminer lequel des associés devrait être

considéré comme étant à l'origine de la mésentente, les fautes étant rarement purement unilatérales. - Le désaccord entre associés sur des questions d'intérêt personnel d'ordre patrimonial, tel que le prix de cession des parts sociales, ne constitue un juste motif de dissolution que lorsqu'il affecte le fonctionnement normal de la société (Cour d'appel, 18 juin 2003, n° 26917 du rôle). Tel est le cas en l'espèce, étant donné que la détermination du prix de cession est directement liée à l'approbation des comptes sociaux de STS. Nonobstant le fait que la gestion courante de la société peut être assurée par l'administrateur-délégué (cf. extrait du RCSL, pièce n°4 de Me Goebel) et que son fonctionnement quotidien peut être assuré, il reste que l'affectio societatis n'existe plus, plus aucune décision des actionnaires ne pouvant être prise à la majorité et le conseil d'administration n'étant pas valablement constitué. En effet, hormis le cas où la société anonyme n'a qu'un seul associé, elle doit avoir au moins trois administrateurs (article 441-2 de la LSC). A cela s'ajoute que STS est en violation flagrante de ses obligations légales en termes de publication de ses comptes sociaux et risque une liquidation judiciaire sur base de l'article 1200-1 de la LSC. De plus, il n'existe aucun élément permettant d'envisager que la situation pourrait évoluer favorablement pour l'avenir. Au contraire, plus la situation de blocage dure, plus les animosités entre associés s'accroissent, ce dont atteste également le dépôt de la plainte pénale en 2020. – Or, en l'espèce, au vu du blocage permanent, il faut constater que la nomination d'un administrateur provisoire, mesure destinée par définition à être limitée dans le temps et à remédier à une situation de crise grave mais temporaire, ne saurait résorber les dissensions irrémédiables persistantes existant entre associés. Une nomination d'un administrateur temporaire ne se conçoit dès lors pas et la demande doit être déclarée non fondée. – *n°CAL-2019-00991, IV, 23.03.2021*

Dissolution société - Article 480-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales – Demande en justice – Justes motifs – Critères – Dernier moyen - Pour qu'il y ait juste motif de dissolution, il faut que deux critères soient remplis cumulativement : ***1°*** qu'il y ait mésentente entre associés et que ***2°*** cette mésentente paralyse le fonctionnement de la société – Néanmoins, l'article 480-1 de la LSC n'indique pas que la mésentente constitue l'unique motif de dissolution d'une société partant, les juridictions pourront valablement retenir toute autre raison invoquée par un associé qui leur paraît suffisamment sérieuse et qui met la société en péril – Toutefois, tous les *« justes motifs »* pour prononcer une dissolution ont comme corollaire une *paralysie du fonctionnement normal de la société* et ils peuvent pratiquement tous être englobés dans une catégorie, au sens large, de la mésentente grave entre associés – Il appartient donc au Tribunal, de vérifier la légitimité et la gravité des motifs invoqués, ainsi que la légitimité et l'utilité de son intervention dans la vie sociale. Ceci, plus particulièrement lorsqu'il s'agit de mettre fin à la société et de procéder à sa liquidation – Une dissolution judiciaire sur base de l'article 480-1 de la LSC ne doit en effet intervenir que pour des motifs sérieux et conséquents révélant une situation grave dans la société, de nature à rendre périlleuse la poursuite de son activité pour les intérêts qui y sont engagés. Il ne suffit dès lors pas que les associés soient en mauvais rapport entre eux et la dissolution doit être refusée quand la société n'est pas en péril – La dissolution ne constitue que l'ultime moyen auquel les tribunaux doivent recourir, si tous les autres moyens permettant la reprise d'une vie sociale normale ont échoué. Tel n'est pas le cas en l'espèce - *n°CAL-2019-00813, IV-com., 16.06.2020*

Dissolution société - Article 480-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales – Protection des associés - Insuffisance capital n'entraîne pas automatiquement la dissolution – Conditions à remplir – 2e AG vote quorum 2/3 à atteindre – En droit luxembourgeois, la perte d'une partie, voire de la totalité du capital social ne donne pas lieu à la dissolution et à la liquidation automatique de la société déficitaire. Il n'y

a pas non plus d'obligation des actionnaires de renflouer la société. La seule conséquence en est que la question de la continuation et de l'exploitation ou de la dissolution de la société doit être posée à l'assemblée générale des associés et que la dissolution de la société peut être prononcée à des conditions fortement allégées par rapport au droit commun. Après convocation, les associés décideront aux conditions de quorum et de majorité des assemblées extraordinaires exigées pour les modifications des statuts, s'il y a lieu de dissoudre la société – Les dispositions de l'article 480-2 de la LSC sont d'ordre public dans la mesure où elles assurent une protection minimale des associés – Cet article a été introduit par la loi du 10 août 2016. Il ressort des documents parlementaires (n°5730) que le souci constant du législateur a été de ne pas porter atteinte à la liberté des opérateurs économiques mais à leur fournir un cadre leur apportant un surcroît de sécurité, de moderniser sans entraver et d'apporter une sécurité juridique dans un contexte international par ailleurs attentif à la protection des droits des associés minoritaires sans pour autant édicter un droit dirigiste contraire à l'esprit et aux intérêts de son économie – Partant, le régime de la responsabilité des membres de l'organe de gestion a été renforcée – En l'espèce, la dissolution n'est jamais automatique même en cas de pertes importantes alors que le législateur a voulu laisser le choix aux actionnaires qui devront se prononcer sur base du rapport spécial émis par l'organe de gestion et au vu des éventuelles mesures de redressement – Les juridictions n'ont à intervenir que de façon très circonspecte dans la vie sociale, les sociétés commerciales disposant d'organes garantissant leur bon fonctionnement. Cette intervention doit dès lors rester exceptionnelle et être réservée à des cas particulièrement graves – Au vu des pièces soumises en cause, les conditions de l'article 480-2 alinéa 4 de la LSC *« actif net réduit à un montant inférieur au quart du capital social »,* n'étaient plus remplies lors de la deuxième assemblée. La décision de la dissolution ne pouvait donc plus être prise par le quart des voix émises, mais nécessitant un quorum des deux tiers des voix exprimées, tel n'a pas été le cas – *n°CAL-2019-00813, IV-com., 16.06.2020*

Dissolution société – Dissensions entre associés – Article 480-1 alinéa 3 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales - Intérêt social dans l'appréciation des faits – La dissolution d'une société ne doit être prononcée que pour des motifs sérieux et conséquents, révélant une situation grave de nature à rendre périlleuse la poursuite de l'activité de la société – Il est admis que les juges n'ont en principe pas à intervenir dans le fonctionnement d'une société, puisqu'il appartient aux organes de cette dernière de la gérer et de tout mettre en œuvre pour permettre son fonctionnement – Il ne saurait en être autrement que si, une décision d'un organe de la société est entachée d'une irrégularité formelle flagrante ou qu'elle méconnaît le respect des droits de la défense et porte préjudice à des intérêts légitimes – En cas de dissensions entre associés, il faut que ces dissensions soient d'une gravité telle qu'elles paralysent la marche de la société, qu'elles empêchent la tenue régulière des assemblés ou le fonctionnement des organes sociaux – Il ne suffit pas que les associés soient de mauvaise rapport entre eux – La dissolution doit être refusée si la société n'est pas en péril – C'est l'intérêt social qui doit être déterminant dans l'appréciation des faits par les juges saisis d'une demande en dissolution d'une société – Une mésentente prolongée entre associés, aussi grave et prolongée qu'elle soit, ne peut donner lieu à dissolution que si elle a pour effet de rendre la vie sociale impossible – *CSJ, IV-Com., 10.07.2019, n°44666*

4. Titre IV : Des sociétés à responsabilité limitée (Art. 710-1 à 720-6 LSC)

4.1. Dispositions générales (Art. 710-1 à 710-31 LSC)

4.1.1. Dissolution de la société (Art. 710-3)

Dissolution judiciaire d'une société – Article 710-3 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales – Compétence du juge – Juste motif – L'article 710-3 dernier alinéa dispose que *« La dissolution de la société peut toutefois être demandée en justice pour de justes motifs. Sauf dissolution judiciaire, la dissolution de la société ne peut résulter que d'une décision prise par l'AG dans les formes prescrites pour les modifications des statuts, L'article 1865 bis, alinéa 2 et suivants, du Code civil est applicable. »*, partant, la dissolution d'une société peut être prononcée par le juge, à la demande d'un associé, pour de justes motifs, tout en ajoutant la précision que leur légitimité et gravité *« sont laissées à l'arbitrage des juges »*. Est à considérer comme *juste motif* de dissolution judiciaire, une mésentente grave entre associé qui compromet le fonctionnement normal de la société. *A contrario*, la dissolution doit être refusée lorsque, malgré des dissensions, la vie sociale n'est ni désespérée ni même compromise. Il n'appartient pas à la juridiction saisie d'une demande en dissolution d'une société d'examiner, dans ce contexte, à qui incombe la responsabilité dans la mise en danger de la vie sociale, le juge n'étant pas saisi d'une action en indemnisation dirigée par un associé contre son coassocié – *n°CAL-2019-00513, IX-Com., 09.07.2020*

4.1.2. Cession de parts sociales (Art. 710-13)

Cession de parts sociales d'une S.àr.l – Condition de validité – Article 190 (désormais article 710-13) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales - Mode de preuve – En matière de cession de parts sociales d'une S.àr.l., l'article 190 (désormais article 710-13) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales prévoit qu'une telle cession doit être constatée par un *acte notarié ou sous seings privés*. L'alinéa 2 de cet article ajoute que la cession des parts sociales n'est opposable à la société qu'après qu'elle lui a été notifiée ou qu'elle a été acceptée par elle conformément aux dispositions de l'article 1690 du Code civil. L'article 190 (désormais article 710-13) est précédé de l'article 188 (désormais article 710-11) qui prévoit que les parts sociales d'une S.àr.l. doivent être représentées par des certificats à personne déterminée et qu'elles ne peuvent être cédées que dans les conditions de fond et de forme prévues aux deux articles suivants, dont partant l'article 190 (désormais article 710-13). Il s'en déduit que la loi soumet la cession de parts sociales d'une S.àr.l. à la nécessité de la signature d'un contrat écrit, authentique ou sous seing privé. Il est néanmoins admis que l'écrit est exigé comme mode de preuve et non comme condition de validité de la cession entre les parties au contrat – *CSJ, IV-Com., 13.03.2019, n°44998*

5. Titre V : Des actions et des prescriptions (Art. 1400-1 à 1400-6 LSC)

Actions contre les liquidateurs – Prescription – Ancien article 157 alinéa 3 (Désormais article 1400-6) de la loi modifiée sur les sociétés commerciales – Délai 5 ans – En ce qui concerne les actions dirigées contre les liquidateurs, l'ancien article 157, alinéa 3 (désormais article 1400-6) de la LSC dispose que sont prescrites *par cinq ans* toutes les actions contre les liquidateurs, à partir de la publications prescrite à l'ancien article 151 (désormais article 1100-15) de la même loi qui vise la publication de la clôture de la liquidation – L'article 198, alinéa 1 du code des sociétés belge contient une disposition similaire prévoyant que toutes les actions contre les liquidateurs, en cette qualité ou, à défaut, contre les personnes considérées comme liquidateurs, se prescrivent par cinq ans à partir de la publication prescrite de la clôture de la liquidation – Ce texte est interprété par la Cour de cassation belge dans le sens que la société continu d'exister pour répondre des actions que les créanciers sociaux peuvent exercer contre elle en la personne de ses liquidateurs, aussi longtemps que la prescription n'est pas acquise par l'écoulement de cinq années à partir de la publication de la clôture de la liquidation – A l'instar du texte belge, l'article 157 alinéa 3 (désormais article 1400-6) de la LSC précité reconnait au liquidateur un pouvoir de représentation qui s'étend au-delà de la date de clôture de la liquidation – Si la clôture a en principe pour conséquence la disparition de la société par la perte de son individualité juridique, l'article 157, alinéa 3 (désormais article 1400-6) de la LSC autorise un certain nombre d'actions endéans un délai de cinq ans – Ces actions sont dirigées contre la société, représentée par son ou ses liquidateurs – *CSJ, IV-Com., 19.06.2019, n°41513*

6. Titre VI : Des sociétés d'investissement en capital à risque (Loi du 15 juin 2004 relative à la SICAR)

7. Titre VII : Des pratiques commerciales

Publicité trompeuse – Article 5 de la loi du 23 décembre 2016 sur les ventes en soldes et la publicité trompeuse – Dénomination commerciale - Il convient d'apprécier si, comme le prétend l'appelante, le terme C est trompeur. La Loi de 2016 prévoit que « pour déterminer si une publicité est trompeuse, il est tenu compte de tous ses éléments notamment de ses indications concernant : (…) la nature, les qualités et les droits de l'annonceur, tels que son identité et son patrimoine, ses qualifications et ses droits de propriété industrielle, commerciale ou intellectuelle ou les prix qu'il a reçus ou ses distinctions ». Il en découle que la publicité en tant que telle, à savoir en l'espèce, le nom commercial utilisé, doit induire en erreur les personnes auxquelles elle s'adresse. A ce stade, il ne s'agit pas de raisonner par une comparaison du nom commercial par rapport à un autre mais l'utilisation du nom commercial litigieux, pris isolément, doit induire en erreur. Tel n'est pas le cas en l'espèce étant donné que le nom C en ce que soit il n'évoque aucune connotation, soit il laisse penser à « compagnie générale de câblage » ne saurait être considéré comme induisant en erreur. C'est un nom anodin. Or, la publicité en elle-même doit véhiculer un message trompeur. Il en découle qu'à défaut d'induire en erreur les personnes auxquelles elle s'adresse, la publicité, c'est-à-dire le nom

commercial C, ne saurait être qualifiée de trompeuse au sens de la Loi de 2016. – *n°CAL-2021-00054, IV-COM, 1.06.2021*

VI. DU CODE DE LA CONSOMMATION

Pratique commerciale déloyale – Articles L.122-1 et L.122-2 du Code de la consommation – Incompétence matérielle du TAL – Clientèle professionnelle - En l'absence de toute preuve que COGECAB offre ses services à une clientèle composée de consommateurs au sens du Code de la consommation, et en présence de l'attestation testimoniale précisant qu'elle n'a qu'une clientèle professionnelle, la Cour doit conclure que l'appelante n'a pas établi que le magistrat saisi soit matériellement compétent pour connaître de sa demande basée sur les articles L.121-1 et suivants du Code de la consommation. – *n°CAL-2021-00054, IV-COM, 1.06.2021*

VII. DE LA TVA

TVA – Taxation d'office – Détermination des bases d'imposition - La taxation d'office constitue un moyen qui doit permettre aux instances d'imposition, qui ont épuisé toutes les possibilités d'investigation sans pouvoir élucider convenablement tous les éléments matériels du cas d'imposition, d'arriver néanmoins à la fixation de l'impôt – Elle consiste en une évaluation unilatérale de la base imposable par le fait de l'administration. Le but de la taxation d'office est d'aboutir, à défaut de pouvoir évaluer la valeur réelle, à une valeur probable ou approximative de la base imposable. La prise en compte pour l'administration fiscale d'une marge de sécurité est licite, dès lors qu'elle est faite avec mesure et modération – La taxation procède en règle générale par voie de généralisation à partir de données constantes, ses calculs reposant sur des présomptions de probabilité, de sorte que ce procédé, par définition, comporte une certaine marge d'incertitude et d'inexactitude, cette marge étant d'autant plus grande que la collaboration du contribuable est plus faible – La taxation d'office ne constitue dès lors pas une mesure de sanction à l'égard du contribuable, mais un procédé de détermination des bases d'imposition compte tenu des éléments à disposition du bureau d'imposition – *n°CAL-2019-00448, VII-civ., 04.03.2020*

TVA – Bulletin d'imposition – En règle générale, le bulletin d'imposition a pour objet de fixer la cote d'impôt càd la créance fiscale du Trésor. C'est un acte déclaratif fixant la dette d'impôt préexistante – La créance d'impôt naît avant l'établissement du bulletin. L'impôt devient exigible au moment de la réception du bulletin d'imposition – *n°CAL-2018-00631, VII-civ., 08.01.2020*

TVA – Demande de déduction – Charge de la preuve – Activité économique au sens de la TVA - Quant à la question de la charge de la preuve, il est à noter que celle-ci, en matière fiscale, n'est pas monolithique en ce sens qu'elle n'incombe pas, en général, à l'une ou l'autre partie, le statut de la preuve en droit fiscal étant dominé par l'idée d'une coopération entre le contribuable et l'administration. Cela signifie que si le contribuable doit prouver dans une première phase l'apparence de la réalité économique des éléments diminuant sa charge fiscale, le bureau d'imposition pourra contrecarrer l'apparence ainsi créée par ses propres moyens, ce qui obligera le contribuable à apporter des éléments additionnels au dossier pour conforter ses

prétentions. Le contribuable a la charge de la preuve des faits réduisant l'impossibilité. La CJUE retient dans le même sens « qu'il incombe à celui qui demande la déduction de TVA d'établir qu'il répond aux conditions prévues pour en bénéficier » - Une société holding peut prendre soit les traits d'un holding « pur » ou « passif » si son activité se limite à la seule détention de participations dans ses filiales sans exercer en outre une activité économique au sens de la TVA, soit les traits d'un holding « actif » si outre la détention de participations, son activité comprend encore l'exercice d'une activité économique ou industrielle induisant pour l'exercice de cette activité la qualité d'assujettie dans le chef d'une telle société – Selon la CJUE « est considéré comme assujetti quiconque exerce de façon indépendante et quel qu'en soit le lieu, une activité économique… », et « est considérée comme activité économique toute activité de producteur, de commerçant ou de prestataire de services » et « en particulier… l'exploitation d'un bien corporel ou incorporel en vue d'en tirer des recettes ayant un caractère de permanence » - La CJUE, dans son arrêt *Polysar,* a posé le principe selon lequel « la simple prise de participations financières dans d'autres entreprises ne constitue pas une exploitation d'un bien visant à produire des recettes ayant un caractère de permanence parce que l'éventuel dividende, fruit de cette participation s'inscrivant dans le cadre d'un gestion purement patrimoniale, n'est pas une activité économique au sens de la TVA et ne confère pas le statut d'assujetti à la TVA au cédant – *n°CAL-2017-00071, II-Civ., 11.12.2019*

TVA- Taux super-réduit – Application de la procédure – Livraison à soi-même, affectation d'un logement à des fins d'habitation principale – Moment de l'affectation – Fait générateur - La procédure d'application directe du taux super-réduit se base sur une application combinée de l'article 65 bis de la loi sur la TVA, de l'annexe B de la loi sur la TVA et des articles 11 et 12 du Règlement 2002 – Dans le cadre d'une telle demande en application du taux super-réduit, le fait générateur de la taxe est constitué par la livraison des biens effectuée par le fournisseur des travaux à l'assujetti, au moyen des factures émises. Dans l'hypothèse d'une procédure de remboursement, le fournisseur a livré le bien immeuble à son client en exonération de la taxe, conformément à l'article 44 (1) 1. f) de la loi sur la TVA – Le client doit dès lors, afin d'obtenir le remboursement de la TVA existante dans le prix de l'immeuble qu'il a acquis, créer un différentiel de TVA et il doit, pour créer la TVA en aval, procéder à une livraison à soi-même au sens de l'article 13 de la loi sur la TVA. A cette fin, il doit affecter l'immeuble à des fins d'habitation principale, conformément à l'article 1 du Règlement 2002 - C'est donc au moment où est réalisée l'affectation des appartements litigieux à des fins d'habitation principale qu'il convient de se placer pour apprécier les conséquences fiscales de cette opération et donc le taux de TVA applicable à la demande de remboursement présentée, conformément à l'article 39 de la loi TVA – La Cour constate cependant que, les juges de première instance ont omis de prendre en considération le fait que dans le cadre d'une demande de remboursement, le mécanisme fiscal de la création de la TVA ne se réalise qu'au moment de la livraison à soi-même. Il résulte en effet des articles pré mentionnés que le droit au remboursement concernant les travaux antérieurs à la demande de remboursement est conditionné par la présentation de factures permettant à l'administration fiscale de déterminer concrètement le montant à rembourser au jour de la demande. C'est à ce moment que se produit la livraison à soi-même, étant relevé qu'une telle livraison ne saurait se faire à l'avance au moyen d'une simple déclaration d'intention, l'administration fiscale n'étant dans ce cas pas en mesure de quantifier le montant redu. En considération de ce mécanisme fiscal de création de la TVA, la Cour arrive à la conclusion que le fait générateur du droit au remboursement ne peut pas résider dans une simple déclaration d'intention d'affectation à des fins d'habitation principale et que cette affectation se réaliserait à la date d'exécution des travaux, mais que

l'affectation d'un immeuble à des fins d'habitation principale en tant que fait générateur de la TVA se produit concrètement à la date à laquelle l'assujetti souhaitant bénéficier de la faveur du droit du remboursement se déclare et/ou devient propriétaire des biens immeubles jusqu'à cette date non spécialement affectés à une fin déterminée – *n°CAL-2018-00587, VII-civ., 19.06.2019*

Sommation à tiers détenteur – Effets – La sommation à tiers détenteur opère comme un jugement de validation de saisie-arrêt coulé en force de chose jugée en ce sens qu'elle opère transport de la créance dont dispose le redevable sur le tiers vers l'administration. La sommation à tiers détenteur ne peut cependant être exercée que pour des créances privilégiées du Trésor – *n°CAL-2018-00860, VII-civ., 12.06.2019*

TVA – Taux super-réduit – En raison du mécanisme fiscal de création de la TVA, le fait générateur du droit au remboursement ne peut pas résider dans une simple déclaration d'intention d'affectation à des fins d'habitation principale et que cette affectation ne se réaliserait pas à la date d'exécution des travaux, mais que l'affectation d'un immeuble à des fins d'habitation principale en tant que fait générateur de la taxe se produit concrètement à la date à laquelle l'assujetti, souhaitant bénéficier de la faveur du droit au remboursement, se déclare propriétaire des immeubles jusqu'à cette date non spécifiquement affectés à une fin déterminée – *n°CAL-2018-00583, VII-civ., 20.03.2019*

VIII. DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

1. *Titre I^er : Des marques*

Déchéance de la marque – Article 2.26, 2 de la CBPI (dans son ancienne version applicable avant le 1.03.2019) – Usage normal/sérieux (non) – Quelques factures faisant état d'un usage sporadique – Déchéance de la marque (oui) – Limitation de la déchéance à certains produits et/ou activités – Une marque fait l'objet d'un « usage sérieux » lorsqu'elle est utilisée, conformément à sa fonction essentielle qui est de garantir l'identité d'origine des produits ou des services pour lesquels elle est enregistrée, aux fins de créer ou de conserver un débouché pour ces produits ou services. L'usage sérieux nécessite un usage effectif sur le marché des produits et services enregistrés et n'inclut pas un usage symbolique ayant pour seul objet le maintien des droits conférés par la marque, ni un usage qui est uniquement interne (C.J.U.E 11/03/2003, C-40/01, Minimax, EU:C:2003:145, § 35-37 et 43). L'appréciation du caractère sérieux de l'usage de la marque doit reposer sur l'ensemble des faits et des circonstances propres à établir la réalité de l'exploitation commerciale de celle-ci, en particulier les usages considérés comme justifiés dans le secteur économique concerné pour maintenir ou créer des parts de marché au profit des produits ou des services protégés par la marque (CJUE 11/03/2003, C-40/01, Minimax, EU:C:2003:145, §38). Toutefois, l'objet de la disposition selon laquelle la marque doit avoir fait l'objet d'un usage sérieux «ne vise ni à évaluer la réussite commerciale ni à contrôler la stratégie économique d'une entreprise ou encore à réserver la protection des marques à leurs seules exploitations commerciales quantitativement importantes » (T.U.E 08/07/2004, T-203/02, Vitafruit, EU:T:2004:225, § 38). En outre, en ce qui concerne la durée de l'usage, il importe de rappeler que seules les marques dont l'usage sérieux a été interrompu pendant une période ininterrompue de cinq ans sont soumises aux sanctions prévues à l'article 2.27, 2 de la CBPI. Par conséquent, il suffit pour éviter ces sanctions qu'une marque ait fait l'objet d'un usage sérieux pendant une partie seulement de cette période [cf. T.U.E 16/12/2008, T-86/07, Deitech, EU:T:2008:577, § 52 09/07/2009, R 623/2008-4, Walzer Traum (fig.)/Walzertraum, § 28]. Par ailleurs, selon une jurisprudence constante, l'usage sérieux d'une marque ne peut pas être démontré par des probabilités ou des présomptions, mais doit reposer sur des éléments concrets et objectifs qui prouvent une utilisation effective et suffisante de la marque sur le marché concerné [arrêts du Tribunal du 12 décembre 2002, Kabushiki Kaisha Fernandes/OHMI – Harrison (HIWATT), T–39/01, Rec. p. II-5233, point 47, du 6 octobre 2004, Vitakraft-Werke Wührmann/OHMI – Krafft (VITAKRAFT), T-356/02, Rec. p. II-3445, point 28, et du 19 avril 2013, Luna/OHMI – Asteris (Al bustan), T-454/11, non publié au Recueil, point 29]. - Il est vrai qu'un faible volume de produits commercialisés sous ladite marque peut être compensé par une forte intensité ou une certaine constance dans le temps de l'usage de cette marque et inversement. Ainsi, il est de jurisprudence constante qu'il n'est pas nécessaire que l'usage de la marque antérieure soit toujours quantitativement important pour être qualifié de sérieux. En outre, la quantité de ventes de produits sous la marque antérieure ne saurait être appréciée dans l'absolu, mais doit l'être en rapport avec d'autres facteurs pertinents, tels que le volume de l'activité commerciale, les capacités de production ou de commercialisation ou le degré de diversification de l'entreprise exploitant la marque ainsi que les caractéristiques des produits ou des services sur le marché concerné (voir arrêt du 11 mars 2003, C-40/01, « Minimax », point 43). Il ressort de la jurisprudence de la CJUE que plus le volume commercial de l'exploitation de la marque est limité, plus il est nécessaire que la partie

titulaire de la marque contestée apporte des indications supplémentaires permettant d'écarter d'éventuels doutes quant au caractère sérieux de l'usage de la marque concernée (voir arrêt du 8 juillet 2004, T-334/01, « Hipoviton », point 37). Les quelques factures énoncées ci-avant ne font état que d'un usage sporadique, lequel ne saurait être tenu pour un usage sérieux, même quantitativement peu important et discontinu, de la marque contestée à défaut de justifier d'indications supplémentaires. Il s'ensuit que faute de preuve quant à l'importance dudit usage, l'usage sérieux de la marque contestée en relation avec les services relevant de la classe 37 pour lesquels elle est enregistrée n'a pas été prouvé. Conformément à l'article 2.30,2 de la CBPI, l'annulation ou la déclaration d'extinction doit être limitée à un ou plusieurs produits ou services pour lesquels la marque est enregistrée si la cause de nullité ou d'extinction n'affecte qu'une partie de ces produits ou services. Au vu de ce qui précède, il a y lieu de déclarer la marque déchue en ce qui concerne les services suivants « assurances, affaires financières, affaires monétaires » (classe 36) et « construction, réparation, services d'installation » (classe 37). – *n°CSJ, IV-Com., 9.03.2021, n°42362*

Contrefaçon (oui) – Article 2.20.1 de la CBPI – 4 conditions de la contrefaçon – Interdiction d'utiliser le signe (oui) - Il résulte des pièces des parties appelantes qu'elles utilisent le signe X dans le cadre de leurs publicités, sur les cartes de visite, papier-en-tête, dans le logo et l'enseigne en remplacement de la lettre « X » et qu'elles l'intègrent dans les slogans publicitaires. Il faut dès lors en déduire qu'il y a bien usage du signe /\ dans la vie des affaires des sociétés appelantes. - Il se dégage de la comparaison des statuts des parties appelantes avec ceux de la partie intimée que les services offerts, respectivement susceptibles d'être offerts résident avant tout dans le domaine de l'immobilier, de sorte qu'il faut admettre que les services sont identiques ou du moins similaires. La condition de la similitude des services est dès lors remplie. - Dans l'appréciation globale, la Cour retient à l'instar du tribunal que la marque et le signe présentent de similitudes tant sur le plan visuel, phonétique que conceptuel. C'est encore à juste titre que le tribunal a retenu que les consommateurs moyens (même ceux faisant preuve d'un degré d'attention supérieur à la moyenne), confrontés au même élément figuratif sur des produits similaires, peuvent supposer que les entreprises responsables des services prestés sont liées économiquement. - *n°CSJ, IV-Com., 9.03.2021, n°42362*

Action en contrefaçon – Marque détenue en indivision – Application droit national - Articles 815, 815-2 et 815-3 Code civil – Accord de tous les coindivisaires pour mener l'action - Il a été jugé que *« la copropriété d'une marque est soumise aux dispositions de l'article 815 du Code civil, cette disposition s'appliquant quelle que soit l'origine de l'indivision »* - Aux termes des articles 815-2 et 815-3 du Code civil en matière d'indivision, *« Tout indivisaire peut prendre les mesures nécessaires à la conservation des biens indivis »* et *« les actes d'administration et de disposition relatifs aux biens indivis requièrent le consentement de tous les indivisaires »* - Selon la jurisprudence française, *« la partie poursuivante devra rapporter la preuve que (son) coindivisaire a consenti à engager une action en contrefaçon ou lui a accordé un mandat »* pour agir à cet effet. A défaut, l'ensemble des coindivisaires devront agir de concert – Partant, un indivisaire ne peut pas agir seul. Il est exigé en effet que tous les indivisaires soit participent à l'action en contrefaçon, soit ont donné leur accord quant à cette action – Une action en contrefaçon introduite par un seul indivisaire sans que celui-ci ne justifie d'un mandat émanant de l'autre indivisaire, est à déclarer irrecevable – *n°CAL-2019-00199, IV-com., 30.07.2020*

Des marques individuelles – Enregistrement – Article 2.28 (3) (b) CBPI – Invocation de la nullité - Notion d'intéressé - La notion d'intéressé au sens de l'article 2.28 (3) (b) de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle est à interpréter dans le sens le plus

large. L'existence d'un simple intérêt moral dans le chef du demandeur est à cet égard suffisant – Cette notion doit être interprétée dans son sens commun et elle vise toute personne qui peut avoir intérêt à ce que soit constatée la nullité de l'enregistrement de la marque – *CSJ, IV-com., 12.06.2019, n°42362*

Des marques individuelles – Enregistrement – Article 2.4 (f) CBPI – Restrictions - Protection du nom commercial – Indisponibilité du signe distinctif - L'usager de ce nom commercial peut agir en annulation d'une marque postérieure dont le dépôt a été fait de mauvaise foi – Le nom commercial est entendu comme signe sous lequel un commerçant personnalise l'entreprise sur un plan juridique ainsi qu'à l'égard de la clientèle – L'approbation du signe distinctif à titre de nom commercial a pour effet de rendre celui-ci indisponible – Le signe cesse en conséquence d'être libre lorsqu'il est déjà adopté comme nom commercial dans le Benelux – Cette indisponibilité n'est cependant que partielle : en raison de la spécialité, elle ne s'applique qu'au secteur commercial dans lequel le signe a déjà été approprié – Cette protection justifie l'interdiction par un tiers de l'usage du nom commercial en tant que marque – *CSJ, IV-com., 12.06.2019, n°42362*

2. Titre II : Des dessins ou modèles

IX. DES PRINCIPES GÉNÉRAUX DE DROIT ET DES PRINCIPES FONDAMENTAUX

1. *Titre I^er : La confiance légitime*

Confiance légitime – Objectif – Intérêt général – Portée – Conditions d'applications - Responsabilité de l'Etat - Il y a lieu de rappeler que le principe de confiance légitime, consacré tant en droit communautaire qu'en droit national, doit gouverner l'action de l'administration et doit mettre l'administré à l'abri d'un changement d'attitude imprévu et imprévisible de l'administration, ledit principe étant d'application générale à toute administration de l'Etat – Ce principe général du droit tend à ce que l'activité administrative soit empreinte de clarté et de prévisibilité, de manière à ce qu'un administré puisse s'attendre à un comportement cohérent et constant de la part de l'administration par rapport à une même situation qui est la sienne, c'est-à-dire tant que le cadre juridique et factuel reste le même – Ainsi, lorsque l'autorité publique a créé, par ses décisions et comportements, une situation créant dans le chef d'un justiciable des droits, elle ne peut, sous peine d'engager sa responsabilité civile, adopter de manière soudaine et sans justification un comportement ou prendre une décision qui vient porter atteinte aux expectatives légitimes acquises de l'administré – Par un arrêt relativement récent, la Cour administrative a été amenée à préciser la portée et les conditions d'application dudit principe – Elle a notamment précisé que le principe de confiance légitime peut être défini comme l'un des principes de bonne administration en vertu duquel l'administré doit pouvoir se fier à une ligne de conduite constante de l'autorité – L'administré doit prouver cette ligne de conduite et celle-ci doit être constante – L'administration peut certes changer de cap, mais elle doit alors justifier ce changement – Le fait que l'Etat agit dans un objectif d'intérêt général ne le soustrait pas à l'obligation résultant des articles 1382 et 1383 du code civil de réparer le dommage causé à autrui par sa faute – Il est en effet admis que les fautes susceptibles d'être commises par les pouvoirs publics ne se limitent pas à un excès ou à un détournement de pouvoir, mais se mesurent du point de vue de leur responsabilité, non seulement au respect des règles de droit administratif, mais encore à celui des règles de conduite tracées par les articles 1382 et 1383 du code civil, respectivement par l'article 1^er de la loi du 1^er septembre 1988 – L'argument de l'Etat ayant trait à l'intérêt général dans lequel il aurait agi est, partant, vain – *CSJ, II-civ., 27.11.2019, n°45046* → *Suite : CAS-2020-00078, 29.04.2021 (rejet)*

Confiance légitime – Objectif - Le principe général du droit tiré de la confiance légitime d'une partie tend à faire respecter la confiance que les destinataires de règles et de décisions sont normalement en droit de porter envers la stabilité inhérente à une situation donnée sur la base de ces règles et décisions. Ce principe vaut tant que toutes choses restent égales, c'est-à-dire tant que le cadre juridique et factuel reste le même – *n°CAL-2018-00583, VII-civ., 20.03.2019*

2. Titre II : De la liberté de conscience et de religion

Liberté de conscience et de religion- Article 9 CEDH – Cette liberté est garantie par l'article 9 de la CEDH et postule celle d'exercer ladite religion selon ses préceptes sauf atteinte à l'ordre public – Il appartient toutefois au juge saisi par l'un des parents d'une demande à voir interdire à l'autre parent de pratiquer sa religion en présence de l'enfant commun mineur et d'appliquer à l'enfant les règles imposées par ce mouvement, de vérifier si les exigences de la pratique d'un culte, sont compatibles avec la satisfaction des devoirs et obligations nés de l'intérêt supérieur de l'enfant et de préciser en quoi ceux-ci prévaudraient sur ce qu'une pratique normale du culte postule – *n°CAL-2019-00257, I-TUT, 26.06.2019*

3. Titre III : Du respect de la vie privée

Respect de la vie privée - Mesure d'expulsion – Violences domestiques – **Article 1er loi du 8 septembre 2003 sur la violence domestique** – L'interdiction faite à une personne de retourner à son domicile pendant une période allant jusqu'à trois mois constitue une mesure restrictive du droit fondamental de cette personne au respect de la vie privée familiale, protégé par l'article 8 de la CEDH. Cette immixtion d'une autorité publique dans le droit au domicile d'une personne, dans la mesure où elle est prévue par la loi, ne peut être justifiée, que par la nécessité de la prévention d'infractions pénales ou par la nécessité de la protection des droits à la vie et à l'intégrité physique d'autrui – *n°CAL-2018-01067, I-viol.dom., 09.01.2019*

X. DU DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

1. *Titre I^{er} : De la compétence*

Compétence – JAF – Résidence habituelle de l'enfant – Changement licite de la résidence habituelle - Déménagement de l'enfant dans un autre Etat membre - Transfert de la compétence aux autorités de la nouvelle résidence habituelle – Compétence des juridictions de l'Etat membre de l'ancienne résidence habituelle durant une période de trois mois – Article 9 du Règlement Bruxelles II bis – Interprétation stricte - Conformément au principe posé par l'article 8 du Règlement Bruxelles II bis, les juridictions d'un État membre sont compétentes en matière de responsabilité parentale à l'égard d'un enfant qui réside habituellement dans cet État membre au moment où la juridiction est saisie, sous réserve des dispositions des articles 9, 10 et 12 - Suivant l'article 2, point 7), du prédit règlement, on entend par « *responsabilité parentale* » « *l'ensemble des droits et obligations conférés à une personne physique ou une personne morale sur la base d'une décision judiciaire, d'une attribution de plein droit ou d'un accord en vigueur, à l'égard de la personne ou des biens d'un enfant. Il comprend notamment le droit de garde et le droit de visite* » - La résidence habituelle de l'enfant ne fait l'objet d'aucune définition dans le texte du Règlement Bruxelles II bis. La Cour de justice a indiqué que la résidence habituelle constitue une notion autonome du droit de l'Union devant être interprétée en ce sens que « *cette résidence correspond au lieu qui traduit une certaine intégration de l'enfant dans un environnement social et familial* » (CJCE, 2 avr. 2009, aff. C-523/07, n° 64). Elle a proposé une liste de critères afin d'interpréter la notion de résidence habituelle de l'enfant en matière de responsabilité parentale. Doivent être notamment pris en compte la durée, la régularité, les conditions et les raisons du séjour sur le territoire d'un État membre et du déménagement de la famille dans cet État, la nationalité de l'enfant, le lieu et les conditions de scolarisation, les connaissances linguistiques ainsi que les rapports familiaux et sociaux de l'enfant dans ledit État. Il en résulte que les juges nationaux devront apprécier, dans chaque situation, si l'ensemble de ces critères, aussi bien d'ordre quantitatif que qualitatif, permet d'identifier une résidence habituelle. Il est à noter qu'aucune hiérarchie n'organise cette liste et que le critère de l'intention parentale ne saurait en aucun cas à lui seul établir une résidence habituelle de l'enfant (Encyclopédie Dalloz, Répertoire de droit international, Règlement Bruxelles II bis, n° 136) - En l'espèce, il est constant que le domicile légal et la résidence habituelle de l'enfant X. ont été fixés auprès de Madame A. en France par l'arrêt de la Cour d'appel du 20 août 2020, que l'enfant habite effectivement en France, qu'il y est scolarisé, qu'il parle français et qu'il détient la nationalité française, les parents ne contestant pas, en outre, que la résidence de l'enfant se trouve en France, de sorte qu'il est établi que la résidence habituelle de l'enfant au sens de l'article 8 du Règlement Bruxelles II bis se trouve en France, cet article ne permettant ainsi pas de fonder la compétence territoriale des juridictions luxembourgeoises en la matière - L'article 9 du Règlement Bruxelles II bis prévoit que, lorsqu'un enfant déménage légalement d'un État membre dans un autre et y acquiert une nouvelle résidence habituelle, les juridictions de l'État membre de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant gardent leur compétence, par dérogation à l'article 8, durant une période de trois mois suivant le déménagement, pour modifier une décision concernant le droit de visite rendue dans cet État membre avant que l'enfant ait déménagé, lorsque le titulaire du droit de visite en vertu de la décision concernant le droit de visite continue à résider habituellement dans l'État membre de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant - Ainsi, en cas de changement licite de la résidence habituelle, le principe est celui du transfert de la compétence aux autorités de la

nouvelle résidence habituelle. L'article 9 prévoit néanmoins une dérogation dans une hypothèse bien particulière qui correspond à celle d'un droit de visite déjà existant dans l'État de l'ancienne résidence habituelle. Les autorités de l'ancienne résidence habituelle voient leur compétence maintenue, pendant une durée de trois mois après le déménagement de l'enfant, pour modifier ce droit de visite en fonction des changements intervenus dans la situation de l'enfant du fait de son déménagement dans un autre État. Ces dispositions, fortement empreintes d'une volonté de protéger le droit de visite, permettent en effet au titulaire du droit de visite qui se verrait contraint d'accepter un déménagement de son enfant dans un autre État, de saisir les juridictions qui avaient prononcé le droit de visite originel afin de le modifier en tenant compte des nouvelles circonstances. Ainsi, si à l'issue d'un changement de résidence licite, une mesure est requise pour réorganiser un droit de visite préexistant, la compétence du juge de la résidence habituelle d'origine est maintenue pendant un délai de trois mois. L'exception prévue par l'article 9 constitue une dérogation au principe posé par l'article 8, limitée à la seule hypothèse d'une modification d'une décision concernant le droit de visite rendue dans l'Etat de l'ancienne résidence habituelle avant le déménagement, l'objectif étant de permettre de réexaminer le droit de visite aux nouvelles circonstances résultant du déménagement de l'enfant (Dalloz, Répertoire de droit international, op.cit., 91 et 186 ; JurisClasseur Droit international, fasc. 549-20, Autorité parentale – Conflits de juridictions, 32 ; Guide pratique pour l'application du règlement Bruxelles II bis, 28) - La règle de compétence édictée par l'article 9, en ce qu'elle présente une dérogation au principe général de l'article 8, doit recevoir une interprétation stricte – *n°CAL-2020-01090 et CAL-2020-01091, I-civ, 10.03-2021*

Compétence – Juge des référés (compétence) – Inscriptions dans le registre des actionnaires - Mesures provisoires et conservatoires - Article 35 du Règlement n°1215/2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale – Constituent des mesures provisoires ou conservatoires au sens de l'article 35 du Règlement, les mesures destinées à maintenir une situation de fait ou de droit afin de sauvegarder les droits dont la reconnaissance est par ailleurs demandée au juge du fond – La mesure demandée répond en l'espèce à ces critères, étant donné qu'elle vise à maintenir *statuo quo* des inscriptions dans le registre des actionnaires – Même si le juge des référés luxembourgeois n'est pas compétent pour ordonner la suspension des effets de la cession d'action contestée par l'appelante, il est compétent pour interdire la transcription de la cession dans le registre des actions lorsqu'il existe une décision prise par un juge compétent ayant suspendu les effets de cette cession, sans intervention aboutissant alors, le cas échéant, à parfaire l'efficacité de la décision étrangère - *n°CAL-2020-00293 et CAL-2020-00302, VII-réf., 15.07.2020*

Compétence – Juge des référés (incompétence) - Suspension des effets de la cession d'actions – Mesures provisoires et conservatoires - Article 35 du Règlement n°1215/2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale – Lien de rattachement réel – En vertu de cet article, les mesures provisoires ou conservatoires prévues par la loi d'un Etat membre peuvent être demandées aux juridictions de cet Etat, même si les juridictions d'un autre Etat membre sont compétentes pour connaître du fond – Il est admis qu'une mesure conservatoire ne peut être sollicitée sur base de l'article 35 du Règlement que dès l'instant qu'il existe un *« lien de rattachement réel »* entre l'objet de la mesure et le ressort du juge saisi – En l'espèce, le simple fait qu'une cession d'actions d'une société luxembourgeoise requiert, pour être opposable aux tiers, la transcription de la cession au registre des actionnaires de la société de droit

luxembourgeois cédée ne constitue pas un lien de rattachement réel justifiant la compétence du juge des référés luxembourgeois pour connaître de la demande en suspension des effets de la cession contestée – *n°CAL-2020-00293 et CAL-2020-00302, VII-réf., 15.07.2020*

Compétence – Appréciation au moment de la saisine – La question de la compétence est appréciée au moment où la juridiction est saisie et un changement ultérieur de la résidence habituelle de l'enfant n'implique pas à lui seul un changement de compétence – *n°CAL-2019-00138, I-civ., 10.07.2019* → *Suite : CAS-2019-00150, 12.11.2020 (rejet)*

Compétence – Règlement n°44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale – Absence de contrat écrit – Détermination du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée – Le lieu de livraison n'a pas été déterminé par les parties – Dans une telle hypothèse, la CJUE (C-381/08) a dit que Il peut y avoir des situations où le contrat ne contiendrait aucune disposition révélant, sans recours au droit matériel applicable, la volonté des parties quant au lieu de livraison des marchandises. Dans de telles situations, la règle de compétence prévue à l'article 5 point 1 sous b) du Règlement étant de nature autonome, il convient de déterminer ce lieu en fonction d'un autre critère qui respecte la genèse, les objectifs et le système du règlement. La juridiction de renvoi envisage deux lieux qui pourrait servir de lieu de livraison aux fins de la fixation d'un tel critère autonome, applicable en l'absence de disposition contractuelle. Le premier est celui de la remise matérielle de la marchandise à l'acheteur et le second est celui de la remise de la marchandise au premier transporteur en vue de la transmission à l'acheteur. Il convient de considérer que les deux lieux apparaissent les plus aptes à déterminer par défaut le lieu d'exécution où les marchandises ont été ou auraient dû être livrées. Il y a lieu de constater que le lieu où les marchandises ont été ou auraient dû être matériellement remises à l'acheteur à la destination finale de celles-ci, correspond le mieux à la genèse aux objectifs et au système du règlement, en tant que lieu de livraison au sens de l'article 5. Ce critère présente un degré élevé de prévisibilité. Il répond également à l'objectif de proximité, en ce qu'il assure l'existence d'un lien de rattachement étroit entre le contrat et le tribunal appelé à en connaître. Il convient de relever, en particulier, que les marchandises, qui constituent l'objet matériel du contrat, doivent se trouver en principe en ce lieu après l'exécution de ce contrat. De plus, l'objectif fondamental d'un contrat de vente de marchandises est le transfert de celles-ci du vendeur à l'acheteur, opération qui ne s'achève de manière complète que lors de l'arrivée desdites marchandises à leur destination finale – *CSJ, VII-civ., 03.07.2019, n°43873* → *Suite : CAS-2019-00154, 19.11.2020 (rejet)*

2. Titre II : De la loi applicable

Loi applicable – Contrat de prêt entre particuliers - Preuve – « *zinsloses Darlehen* » - Demande en remboursement – Don manuel (non) - Le contrat de prêt entre particuliers étant un contrat réel se formant par la remise des fonds prêtés, il y a lieu d'en déduire que la prestation caractéristique au moment de la conclusion du contrat est celle de la remise des fonds par P, résidant en Allemagne, et partant que la loi applicable au contrat est la loi allemande, ce que le tribunal a retenu à bon droit. - En ce qui concerne les règles de preuve, le règlement Rome I exclut, dans son article 3, de son domaine la preuve et la procédure. Cette règle réserve expressément l'article 18, qui se prononce sur deux points, l'objet et la charge de la preuve, ainsi que l'admissibilité des modes de preuve des actes juridiques. - La charge et l'objet de la preuve sont soumis à la loi qui régit le fond, soit en l'espèce, la loi allemande. Tel est également le cas pour les présomptions légales irréfragables et pour les présomptions simples. L'article 1341 du Code civil est partant inapplicable au présent litige. – *n°CAL-2020-00534, VII, 30.06.2021*

Loi applicable - Liquidation et partage – Régime matrimonial – Article 4 de la Convention La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux – L'article 4 de ladite Convention prévoit qu'en l'absence de choix autre par les époux, la loi applicable au régime légal est celle du mariage – En l'espèce, les parties se sont mariées en Turquie, de sorte que leur première résidence commune a été établie en Turquie – Par conséquent, le droit turc s'applique au régime légal – *n°CAL-2019-01185, II-div., 08.07.2020*

Loi applicable – Divorce et séparation de corps – Règlement n° 1259/2010 - Résidence habituelle - La loi applicable au divorce est déterminée par le Règlement no 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps applicable à partir du 21 juin 2012 – L'article 5 dudit règlement donne la possibilité aux époux de désigner, au plus tard au moment de la saisine du tribunal, une des loi énumérées pour être celle sur base de laquelle leur divorce sera examiné – A défaut de choix quant à la loi applicable, le divorce est soumis conformément à l'article 8 du règlement à la loi (i) de l'État de la résidence habituelle des époux au moment de la saisine du tribunal, ou à défaut, (ii) de la dernière résidence habituelle des époux, pour autant que cette résidence n'ait pas pris fin plus d'un an avant la saisine de la juridiction et que l'un des époux réside encore dans cet Etat au moment de la saisine de la juridiction, ou, à défaut, (iii) de la nationalité des deux époux au moment de la saisine de la juridiction, ou, à défaut, (iv) dont la juridiction est saisie – En l'espèce, aucune convention formulée par écrit, datée et signée par les deux époux quant au choix de la loi n'a été présentée à la Cour – La loi applicable à la demande en divorce est par conséquent, la loi allemande, en tant que loi de l'Etat de la résidence habituelle des époux au moment de la saisine du tribunal – *n°CAL-2018-01106, I-civ., 27.11.2019*

Loi applicable – Conflit de loi – Article 7 de la Convention de la Haye sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux – Loi applicable au régime matrimonial – Loi est celle de la première résidence commune – Interruption du délai de 10 ans – Le requérant invoque l'article 7, alinéa 2, deuxième point de la Convention de la Haye prévoyant que la loi de l'Etat où les époux ont tous deux leur résidence habituelle devient applicable, aux lieux et place de celle à laquelle leur régime matrimonial était antérieurement soumis, lorsque, après le mariage,

cette résidence habituelle a duré plus de dix ans – Concernant l'interruption du délai de 10 ans prévu par l'article 7, alinéa 2, deuxième point de la Convention, il se dégage du rapport explicatif du projet de convention adopté par la treizième session que, dans l'article en question, le concept de résidence habituelle a été retenu plutôt que celui de résidence simple, étant donné que « *la résidence simple pouvait être compromise dans le sens qu'aucune interruption de la résidence ne serait admissible, alors que la résidence habituelle est maintenue en cas d'interruptions occasionnelles* » - *n°CAL-2019-00672, I-Div., 27.11.2019*

Loi applicable – Assimilation des prestations compensatoires à une obligation alimentaire – Convention de La Haye de 2007 – Fixation du montant de la prestation compensatoire - Tant la CJUE dans le cadre de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968, que la Cour de cassation française dans le cadre de la Convention de la Haye du 2 octobre 1973 ont assimilé la prestation compensatoire à une obligation alimentaire et ont tranché en faveur d'une conception large de la notion d'obligation alimentaire en y assimilant les conséquences pécuniaires de la rupture du mariage – Le jugement se prononçant sur la loi applicable à la demande d'obtention d'une pension alimentaire, a autorité de chose jugée à l'égard de la loi applicable à la prestation compensatoire, étant donné que ces deux prestations sont de même nature dans le cadre de l'application de la Convention de La Haye – Quant à la fixation du montant de la prestation compensatoire, la Cour de cassation française a décidé que si un appel est seulement formé sur la prestation compensatoire, le principe du divorce étant définitivement acquis, c'est à ce moment de la dissolution du mariage que la disparité devra être constatée quand bien même la situation aurait changé depuis cette date – La prestation compensatoire est fixée selon les besoins de l'époux à qui elle est versée et les ressources de l'autre, en tenant compte de la situation au moment du divorce et de l'évolution de celle-ci dans un avenir prévisible. – *n°CAL-2018-00602, I-Civ., 05.06.2019*

3. Titre III : Des clauses attributives de juridiction

Clause attributive de juridiction – Clauses d'élection de for asymétriques – Il est de principe qu'une clause attributive de juridiction n'encourt pas la nullité du seul fait qu'elle est asymétrique ou qu'elle est stipulée avec l'intention de favoriser une partie – Seule est sanctionnée la clause qui laisse au bon-vouloir d'une des parties le choix du tribunal compétent – Pour que tel ne soit pas le cas, il faut que la clause contienne des éléments objectifs suffisamment précis définissant les tribunaux compétents, de sorte à garantir prévisibilité et sécurité juridique à la partie à laquelle est opposée – *CSJ, IV-com., 10.07.2019, n°42590*

Clause d'élection de for – Commerce internationale – Preuve - Dans un arrêt du 20.2.1997, la CJUE, se prononçant sur l'applicabilité des clauses d'élection de for, a admis en considération des exigences de simplicité et de rapidité dans le commerce international et du fait que les opérateurs du commerce international sont des professionnels avertis et qui ont donc, à ce titre, moins besoin de protection formelle qu'un cocontractant dont l'activité se limite au marché interne, qu'un accord de volonté peut être implicite. L'accord d'élection de for doit certes avoir été librement et valablement consenti mais l'article 25 du Règlement n°1215/2012 n'impose pas une stipulation figurant dans le contrat lui-même ni n'empêche le recours à des documents de référence. Si des arrêts anciens de la CJUE indiquent que le consentement des parties doit se manifester de manière claire et précise, rejetant ainsi la clause imprimée au verso du contrat car aucune garantie n'est donnée par ce procédé que l'autre partie a consenti effectivement à la clause dérogatoire au droit commun de la compétence judiciaire et exigeant un renvoi exprès fait aux conditions générales, aujourd'hui, la jurisprudence est moins exigeante. Dès lors qu'il est démontré que la partie s'opposant à la clause l'a acceptée, que ce soit en utilisant un bon de commande ou en réglant les factures au dos desquelles figure la clause, ou encore en l'absence de protestation à l'égard des conditions générales de vente contenant ladite clause, ces arguments sont voués à l'échec – *n°CAL-2018-00469, VII-civ., 15.05.2019* → *Suite : CAS-2019-00130, 08.10.2020 (rejet)*

Clause attributive de juridiction – Assurance - Article 28 Règlement n°1215/2012 du Parlement Européen et du Conseil du 12 décembre 2012 – Souscription à la clause – Opposabilité - La CJUE a consacré l'inopposabilité d'une clause attributive de juridiction souscrite par le preneur d'assurance à l'assuré bénéficiaire du contrat qui n'a pas expressément souscrit à ladite clause et à son domicile dans un Etat contractant autre que celui du preneur d'assurance – L'opposabilité d'une telle clause aurait de graves conséquences pour un assuré bénéficiaire non souscripteur et domicilié dans un autre Etat membre contractant en le privant de la possibilité de saisir le juge du lieu du fait dommageable ainsi que celle de saisir le juge de son propre domicile. D'autre part, elle permettrait audit assureur, dans le cadre d'une action contre l'assuré bénéficiaire, de saisir le juge de son propre domicile. Une telle interprétation conduirait à accepter une prorogation de compétence au profit de l'assureur et à méconnaître l'objectif de protection de la personne économiquement la plus faible, en l'occurrence l'assuré bénéficiaire, lequel doit pouvoir agir et se défendre devant le juge de son propre domicile – *n°CAL-2018-00210, VII-civ., 30.01.2019*